

МВС України
Харківський національний університет внутрішніх справ



**Сучасні проблеми
кримінального процесу
та оперативно-розшукової
діяльності**
У двох частинах

Частина 1

Харків 2009

ББК 67.9(4УКР) 311я431

С 91

УДК 343.1(477)(063)

- С 91** **Сучасні** проблеми кримінального процесу та оперативно-розшукової діяльності : збірка наукових доповідей. У двох частинах. – Ч. 1. – Х. : Вид-во Харківського нац. ун-ту внутр. справ, 2009. – 104 с.

Збірка містить наукові доповіді, які пролунали на науково-практичних конференціях «**Шляхи розвитку оперативно-розшукової діяльності в сучасних умовах**» (Харків, 24 жовтня 2008 р.) і «**Проекти КПК та проблеми сучасного стану кримінально-процесуального законодавства**» (Харків, 6 лютого 2008 р.).

Для науковців, підрозділів слідства та дізнання, оперативно-розшукових апаратів правоохоронних органів.

Матеріали видано в авторській редакції

ББК 67.9(4УКР) 311я431

УДК 343.1(477)(063)

© Харківський національний університет внутрішніх справ, 2009

Пономаренко Г. О.
*д-р юрид. наук, доцент,
Заслужений юрист України, ректор ХНУВС*

ЩОДО ОРГАНІЗАЦІЙНОЇ ПОБУДОВИ СЛІДЧИХ ПІДРОЗДІЛІВ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Прийняття Конституції України викликало реформаторські зміни у багатьох сферах життя суспільства і держави. Торкнулися вони і системи кримінальної юстиції, хоча й донині її реформування залишається незавершеним. Із закріпленням у п. 9 Перехідних положень поняття «система досудового слідства» у наукових колах і серед практичних працівників розгорнулися дискусії з питань організаційної побудови слідчого апарату, його місця в системі органів державної влади, правового статусу, компетенції тощо. Протягом останніх років у Верховній Раді України було зареєстровано декілька законопроектів із цієї проблематики, зокрема, проекти законів України «Про працівників органів досудового слідства та їх соціальний захист» (2002 р.), «Про статус та процесуальні і соціальні гарантії слідчих України» (2003 р.), «Про національне бюро розслідувань» (2003 р.), «Про систему органів досудового слідства» (2004 р.) та ряд інших. На жаль, жоден з них не знайшов підтримки в парламенті. Дана обставина, а також той факт, що в Україні до цього часу не прийнято новий Кримінально-процесуальний кодекс, свідчать про недосконалість вітчизняного законодавства, яке регулює функціонування системи органів досудового слідства.

Останнім часом висловлюються думки про те, що процесу створення системи досудового слідства в Україні має передувати серйозне вивчення цього питання та ухвалення на державному рівні чіткої поетапної програми. У 2007 році Національною комісією із зміцнення демократії та утвердження верховенства права при Президентові України було розроблено проект Концепції реформування кримінальної юстиції України, у тому числі й органів досудового слідства, а Міністерством внутрішніх справ України – затверджено Концепцію реформування органів внутрішніх справ, яка передбачає створення Слідчого комітету в структурі органів внутрішніх справ. У цьому контексті варто підкреслити й те, що на сьогодні в Україні існує два

альтернативних проекти Кримінально-процесуального кодексу: № 3456-д від 18.11.2005 р., розглянутий парламентом у першому читанні і постановою Верховної Ради України № 3228-IV від 15 грудня 2005 року взятий за основу, а також проект КПК, підготовлений робочою групою Національної комісії із зміцнення демократії та утвердження верховенства права. Зазначені документи містять різні підходи до визначення системи органів досудового слідства.

Одним із фундаментальних питань, від вирішення якого залежить формування системи досудового слідства в Україні, є визначення організаційної моделі слідчого апарату. Дискусія з цього приводу розвивається в двох напрямках. Перший пов'язаний з ідеєю виділення досудового слідства із структури органів прокуратури, внутрішніх справ, Служби безпеки, податкової міліції, які сьогодні мають слідчі підрозділи, і створення в системі виконавчої або судової влади єдиного загальнодержавного органу – Слідчого комітету чи Національного бюро розслідувань. Основний аргумент прихильників цієї ідеї зводиться до того, що тільки така модель здатна забезпечити самостійність і незалежність слідчих при розслідуванні злочинів.

Сутність другого підходу полягає в збереженні організаційної побудови слідчого апарату на відомчій основі. У цьому контексті варто зазначити, що негативний досвід створення єдиного Слідчого комітету мав місце в середині 90-х років минулого століття в Казахстані. Згодом, визнавши помилковість такого рішення, у цій країні відмовились від нього і повернулися до відомчої побудови слідчого апарату. Саме така модель організації досудового слідства підтримується зараз переважною більшістю фахівців в Україні. Організаційна побудова слідчого апарату України на відомчій основі відповідає національним процесуальним традиціям, вітчизняній та світовій практиці, стану злочинності і виправдана часом. Важливо підкреслити, що ідея відомчої побудови досудового слідства закладена і в проектах Концепції реформування кримінальної юстиції України та Кримінально-процесуальних кодексів.

За розділом 2 проекту Концепції реформування кримінальної юстиції України досудове розслідування має бути покладене на Національну, Фінансову та Військову поліцію, Слідчий підрозділ СБУ, а також спеціально утворений антикорупційний орган –

Національне антикорупційне бюро. Відповідно до ст. 215 проекту КПК України № 3456-д, систему органів досудового слідства складатимуть слідчі підрозділи Служби безпеки, органів внутрішніх справ, податкової міліції та Військової служби правопорядку в Збройних Силах України. Із змісту ст. 30 проекту КПК, підготовленого робочою групою Національної комісії із зміцнення демократії та утвердження верховенства права, випливає, що перелік органів досудового розслідування визначатиметься не КПК, а спеціальним законом. До системи таких органів входитимуть, очевидно, ті, що перераховані в розділі 2 проекту Концепції реформування кримінальної юстиції України.

Зазначені вище положення проектів Концепції та КПК свідчать про відсутність єдності в поглядах їх розробників на систему органів досудового слідства в Україні. Крім того, багато вітчизняних фахівців наполягає на виведенні слідчих підрозділів із структури органів прокуратури, Служби безпеки, податкової міліції. Разом з тим ніхто не може заперечувати проти ефективності функціонування слідчого апарату в органах внутрішніх справ, оскільки загальновідомо, що основний тягар цієї роботи лягає саме на його плечі. Слідчі апарати МВС розслідують понад 90 відсотків кримінальних справ про злочини, які реєструються на території України, решта ж дістається слідчим прокуратури, Служби безпеки і податкової міліції.

Після набрання 1 липня 2007 року чинності Законом України «Про внесення змін до ст. 112 Кримінально-процесуального кодексу України» органи досудового слідства системи МВС України отримали додаткове навантаження. Зазначеним Законом до підслідності слідчих органів внутрішніх справ було віднесено п'ятнадцять складів злочинів проти життя і здоров'я особи, у тому числі про умисні вбивства, вбивства через необережність, доведення до самогубства, незаконне проведення дослідів над людиною, незаконне позбавлення волі або викрадення людини, згвалтування тощо, які належали до компетенції органів прокуратури. З метою організації розслідування цих злочинів у структурі слідчих управлінь ГУМВС, УМВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві і Севастополі, на залізничному транспорті було створено відділи з розслідування злочинів, вчинених проти життя і здоров'я особи, а в Головному слідчому управлінні – відповідне управління.

У зв'язку з передачею до органів досудового слідства ОВС України кримінальних справ про злочини проти життя і здоров'я особи надзвичайно гостро постала проблема збільшення штатної чисельності органів внутрішніх справ. Для ефективного розслідування справ даної категорії потрібно суттєво збільшити штат слідчих апаратів, адже сьогодні слідчі органів внутрішніх справ змушені працювати з навантаженням на межі критичного. Їх зобов'язали проводити огляд місця події за фактами виявлення трупів без ознак насильницької смерті, а також дослідчі перевірки та приймати рішення в порядку, визначеному законом. З урахуванням розслідування злочинів минулих років, навантаження на одного слідчого органів внутрішніх справ в декілька разів більше, ніж у слідчих органів прокуратури, Служби безпеки і податкової міліції разом узятих, а також значно перевищує науково обгрунтовані норми навантаження. З метою вирішення цієї проблеми МВС України звернулося до народних депутатів України з проханням ініціювати внесення відповідних змін до Закону України «Про загальну структуру і чисельність Міністерства внутрішніх справ України».

В той же час збільшення штатної чисельності слідчих апаратів МВС України – це найпростіший, але не єдиний шлях зменшення навантаження слідчих. У 90-х роках минулого століття Академія правових наук України досліджувала проблему науково обгрунтованих норм навантаження та належних умов праці слідчих підрозділів як важливого чинника їх якісної діяльності, було сформульовано ряд пропозицій, які не втратили актуальності і сьогодні. Зокрема, зменшенню навантаження на слідчих органів внутрішніх справ могли б сприяти: декриміналізація ряду злочинів, які не становлять значної небезпеки для суспільства; розширення сфери застосування органами дізнання протокольної форми досудової підготовки матеріалів; відновлення дізнання як самостійної форми досудового розслідування тощо. Реалізація останньої пропозиції дозволила б сконцентрувати розслідування злочинів невеликої і середньої тяжкості в штатних підрозділах дізнання, які й спрямовували б кримінальні справи до суду з обвинувальним висновком. Це дало б змогу слідчим органів внутрішніх справ зосередитися на розслідуванні тяжких і особливо тяжких злочинів.

З ВИСТУПУ НА НАУКОВО-ПРАКТИЧНІЙ КОНФЕРЕНЦІЇ
«ПРОЕКТИ КПК ТА ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО СТАНУ
КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА»
(Харків, 6 лютого 2008 р.)

Лобойко Л. М.

*д-р юрид. наук, доцент,
професор кафедри кримінального процесу
Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ*

**ПІДСТАВИ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-
ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА У ЧАСТИНІ
РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ**

1. Досудове провадження здійснюється до суду і для суду. Однак це не дає підстав для тверджень про те, що досудове провадження поступається за своїм значенням судовому провадженню, бо саме тут вирішуються питання про початок кримінального процесу і створення належних умов для розгляду кримінальної справи у суді.

2. Перед тим, як розпочати реформувати законодавство, у першу чергу, слід визначитися із підставами реформування. Реформувати доцільно тільки те, що якимось чином гальмує розвиток того чи іншого явища чи процесу. У зв'язку з цим виникає запитання: чи доцільно реформувати сучасне досудове провадження? Правильною відповідь на це запитання буде лише тоді, коли учені і практики обґрунтують наявність підстав до реформування. Якщо застосовувати процесуальну термінологію, то приймати рішення про реформування досудового провадження можна лише встановивши підстави до цього.

Як на мене, то такі підстави, безперечно існують. Лише лінивий зараз не критикує сучасне досудове провадження за його заформалізованість, відсутність у учасників провадження можливостей для повноцінного змагання, тобто відстоювання власних прав та законних інтересів. Саме ці обставини - заформалізованість та відсутність умов для реалізації принципу змагальності - і є підставою для здійснення реформи кримінально-процесуального законодавства в частині регламентації досудового провадження в Україні.

3. **Заформалізованість.** «Діяти формально» означає виконувати ту чи іншу дію, приймати те чи інше рішення без урахування обставин конкретної кримінальної справи, того становища, у якому опинився на конкретний час провадження у кримінальній

справі той чи інший її учасник. У той же час посадовець, що провадить процесуальні дії і приймає процесуальні рішення перебуває «під прикриттям» закону, точніше - тих формальностей, що містяться у законі. Але чи здатна подібна діяльність забезпечити повну і всебічну реалізацію прав і законних інтересів осіб, що залучаються до кримінального судочинства? Очевидно, що ні.

Із цієї ситуації може бути *два варіанти* виходу.

1) Передбачити у кримінально-процесуальному законі усі можливі життєві обставини, що можуть виникати під час провадження у всіх кримінальних справах і формалізувати таким чином усі дії і рішення державних органів та їхніх службових осіб, уповноважених на ведення кримінального процесу.

Заформалізувати усі дії і рішення органів і службових осіб, які ведуть кримінальний процес неможливо. Більш того, прагнення до охоплення процесуальною формою усіх дій і рішень, по-перше, є проявом «юридичного романтизму» (юридичного максималізму), бо давно є очевидним той факт, що врегулювати у праві усі життєві ситуації неможливо; а, по-друге, - небезпечним для реалізації прав і законних інтересів суб'єктів кримінального процесу. Особливо законних інтересів, бо вони, на відміну від прав, не виписані у кримінально-процесуальному законі. Посадовець, який веде кримінальний процес, прикриваючись формулою «я дію відповідно до закону», має повне право не вчиняти дій, спрямованих на реалізацію законних інтересів, бо вони прямо у законі не передбачені.

2) Врегулювати у законі лише основні питання провадження у кримінальних справах (права суб'єктів; загальні правила збирання, перевірки та оцінки доказів; підстави і порядок застосування заходів процесуального примусу тощо).

Не врегулювання окремих дрібних (формальних) питань провадження не в змозі завдати суттєвої шкоди ефективності кримінального судочинства взагалі і забезпеченню прав та законних інтересів суб'єктів процесу. Більш того, такий підхід дасть можливість шляхом зменшення непотрібних формальностей вивільнити сили державних органів для здійснення «живої» діяльності. У практиці діяльності органів дізнання, досудового слідства, прокуратури та суду виконується досить значний обсяг діяльності, притаманної лише для кримінального судочинства, але не врегульованої нормами кримінально-процесуального права. Вона є вкрай необхідною для забезпечення ефективності кримінального процесу. Так, наприклад, розслідування жодного злочину не обходиться без вису-

нення версій. Їх висунення у кримінальних справах не передбачене законом, але це не заважає у кожній кримінальній справі висунути як мінімум дві версії: 1) злочин вчинено; 2) злочину не було вчинено.

Заформалізованість досудового провадження проявляється у багатьох нормах кримінально-процесуального права. Прикладом може слугувати положення щодо визнання особи потерпілим. Доки посадовець, який здійснює кримінальний процес, не прийме рішення про визнання потерпілим, особа, у кращому випадку, матиме процесуальний статус свідка. Такий статус позбавляє права на заявлення клопотань, відводів тощо, тобто суттєво обмежує її можливості досягти позитивного результату.

Іншим прикладом формалізму у досудовому провадженні є регламентація давання слідчим і виконання органом дізнання доручень у порядку ч. 3 ст. 114 КПК України. На практиці процес виконання доручень розтягується на дев'ять етапів: 1) складання слідчим доручення; 2) направлення його до відділу документального забезпечення та режиму; 3) реєстрація доручення у цьому відділі і спрямування його до начальника органу дізнання; 4) розгляд доручення начальником органу дізнання і визначення виконавця; 5) спрямування (через відділ документального забезпечення та режиму) доручення конкретному виконавцю (наприклад, оперуповноваженому); 6) виконання останнім доручення і оформлення відповідних матеріалів; 7) подання матеріалів виконання доручення начальнику органу дізнання; 8) підписання начальником супровідного листа і направлення матеріалів до відділу документального забезпечення та режиму; 9) одержання слідчим матеріалів виконання доручення.

Враховуючи, що максимальний строк виконання доручення складає десять днів, а формальні моменти його виконання займають дев'ять етапів, то про якість виконання доручення годі й говорити.

4. Відсутність належних умов для повноцінного змагання проявляється у неможливості сторін кримінального переслідування і захисту отримати інформацію про докази, які є у процесуального супротивника, а також у різних, нерівноцінних можливостях для збирання доказів.

Непоінформованість є небажаною як для сторони переслідування, так і для сторони захисту. Але й повна поінформованість сторін про усі «кроки» «супротивника» є вкрай небезпечною для

досягнення цілей досудового провадження і виконання усіх його завдань. Тому тут має бути віднайдена якась «золота середина».

По суті, чинне законодавство питання втаємничення доказів однієї сторони від іншої протягом досудового провадження регулює таким чином, що сторона захисту має (хоч і обмежений) доступ до матеріалів кримінальної справи. А от по завершенні провадження сторона захисту має значні переваги, бо у неї відсутній обов'язок надати стороні переслідування ті матеріали, які вона здобула самостійно під час провадження. Тому у цій частині кримінально-процесуальне законодавство має бути реформоване шляхом запровадження інституту «взаємного відкриття матеріалів досудового провадження». Запровадження даного інституту дозволить уникнути ситуацій, що є непоодинокими у судовій практиці, коли сторона захисту надає під час судового розгляду справи матеріали, про які у сторони обвинувачення немає жодних відомостей. Такі дії сторони захисту, як правило, мають наслідком повернення судом кримінальної справи для провадження додаткового розслідування, що розцінюється як негатив у діяльності органів дізнання, досудового слідства і прокурора.

Гордієнко М. І.

канд. юрид. наук,

заст. начальника ННІ ПФПСД ХНУВС

СУДОВИЙ ЗАХИСТ ЯК ПРОВІДНА ФОРМА ЗАХИСТУ ПРАВ СЛІДЧИХ ОРГАНІВ ВНУТРІШНІХ СПРАВ У СФЕРІ ПРАЦІ ТА ВІДПОЧИНКУ

Під формами захисту прав, свобод, обов'язків і законних інтересів людини і громадянина в юридичній літературі розуміється встановлений порядок захисту, який здійснюється тим або іншим юрисдикційним органом в залежності від його правової природи.

В якості критерію класифікації форм захисту прав, свобод, обов'язків і законних інтересів людини і громадянина виступає природа юрисдикційного органу. Застосування цього критерію дозволяє виділити дві форми захисту: судову та несудову. Судова форма захисту здійснюється Конституційним судом України та судами загальної юрисдикції. Несудова форма включає в себе захист прав в адміністративному порядку та громадсько-правовий захист.

Серед форм захисту трудових прав слідчих органів внутрішніх справ судовий захист має особливе значення, оскільки судовий

порядок захисту прав набагато ефективніший за несудовий, що обумовлено наступними факторами:

- специфічна функція держави – правосуддя – знаходиться у виключній компетенції судів;
- в системі державних органів суди займають відокремлене положення, при прийнятті рішень вони самостійні та незалежні від інших гілок державної влади;
- суди спеціально утворені для здійснення правосуддя, а для інших юрисдикційних органів правовий захист являється одним з напрямків діяльності.

Судовий захист виступає важливою юридичною гарантією державного захисту прав, свобод, обов'язків та інтересів людини і громадянина, а владні повноваження, якими наділені суди, дозволяють їм здійснювати покладені на них завдання максимально ефективно.

Право слідчих органів внутрішніх справ на судовий захист є конкретним проявом конституційного права громадян України на судовий захист прав і свобод (ст. 55 Конституції України). Це право відображає юридичний зв'язок між фізичною особою та державою, де остання бере на себе захист прав та інтересів перших, утворюючи для цього спеціальний орган – суд, та покладає на нього обов'язок по здійсненню захисту суб'єктивних прав [41, с.18]. Конституційне право на судовий захист належить всім громадянам України до можливого зазіхання на їх права, свободи та законні інтереси і надається у випадку зазіхання.

Це обумовлює специфіку змісту конституційного права на судовий захист. З однієї сторони, у громадянина є юридична можливість звернутися до суду у випадку порушення або оспорювання суб'єктивних прав, які йому належать. З іншого боку ця можливість забезпечується обов'язком держави утворити умови та передумови для того, щоб ця можливість була безпосередньо реалізована.

Слід зазначити, що конституційне право на судовий захист є гарантією всіх інших прав, свобод, обов'язків та інтересів людини.

Праву на судовий захист властиві всі ознаки любого суб'єктивного права. Воно є суб'єктивним тому, що належить конкретному суб'єкту, а саме, з огляду на тематику нашого дослідження, працівникам органів внутрішніх справ. Воно представляє собою можливість відповідної поведінки (звертання до суду), яка забезпечується державою та правом шляхом утворення юридичних та соціальних гарантій незалежності та неупередженості судо-

вої влади, а також законодавчого закріплення можливостей судового захисту.

Достатньо довгий час порушення прав як слідчих, так і інших працівників органів внутрішніх справ не могли бути оскаржені в суді. Причини відсутності судового захисту прав працівників органів внутрішніх справ в літературі звичайно пояснювалися специфічністю даного виду державної служби та розцінювалися як одна з особливостей служби в органах внутрішніх справ, наряду з відсутністю системи громадського контролю та прокурорського нагляду. Але на наш погляд, така ситуація була пов'язана з існуючим раніш суворо імперативним характером відносин між державою та особистістю, які торкалися і правового статусу працівників органів внутрішніх справ. Тому, всі спірні ситуації, які виникали, вирішувались в порядку вертикальної ієрархічної підлеглості.

Демократичні зміни, що відбуваються в українському суспільстві, не могли не торкнутися правової сфери життя суспільства. Утілення принципів правової держави пов'язано з тим, що верховенство права проявляється у всіх найбільш важливих областях життя. Разом з тим зросли роль і значимість особистості в соціумі. Все це зумовило реалізацію в законодавстві гуманістичного підходу до прав, свобод, обов'язків та інтересів особистості, людина та її потреби були поставлені в центр всієї правової системи.

Все це не могло не відбитися на правовому регулюванні діяльності працівників органів внутрішніх справ. Сьогодні можна констатувати, що законні і підзаконні нормативні акти, які закріплюють їх права в соціальній сфері, в сфері регулювання порядку проходження служби в органах внутрішніх справ, достатньо демократичні.

Янович Ю. П.

*канд. юрид. наук, доцент,
начальник НДЛ з проблем профілактики
та розслідування злочинів ННІ ПФПСД ХНУВС*

РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА: ЕВОЛЮЦІЯ ЧИ РЕВОЛЮЦІЯ ?

Україна належить до числа небагатьох держав на пострадянському просторі, де до цього часу не прийнято новий Кримінально-процесуальний Кодекс. Однією з причин такого стану є різне бачення вітчизняними політиками, науковцями, практичними працівниками шляхів подальшого розвитку кримінально-

процесуального законодавства. Відсутність єдиної стратегії його реформування призвела до того, що в Україні з'явилися два альтернативних проекти КПК, які істотно відрізняються в підходах до визначення порядку провадження в кримінальних справах, а саме: проект від 18.11.2005 року № 3456-д (поданий народними депутатами України В. Р. Мойсиком, О. М. Бандуркою, Ю. А. Кармазіним та іншими), розглянутий Верховною Радою України в першому читанні і її постановою від 15.12.2005 року взятий за основу (далі – проект КПК № 3456-д), та проект, підготовлений робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права (далі – альтернативний проект КПК). Проект КПК № 3456-д можна розглядати як класичну нормативну модель кримінального процесу змішаної форми, що притаманний Україні. Головна ж ідея альтернативного проекту КПК пов'язана з побудовою вітчизняного кримінального судочинства в цілому та, зокрема, стадії досудового розслідування на засадах змагальності. Можна без перебільшення констатувати, що прийняття останнього проекту КПК законодавцем призведе до революційних змін у кримінально-процесуальній діяльності, особливо на досудових стадіях. Саме ця обставина стала причиною загострення дискусії серед фахівців щодо питання: яким шляхом повинно розвиватися в подальшому кримінально-процесуальне законодавство України – еволюційним чи революційним?

Зміст альтернативного проекту КПК свідчить про наявність у розробників прагнення до новаторства, що, безумовно, є прогресивним. Ряд положень проекту, зокрема, пропозиції щодо спрощення процедури початку досудового розслідування, диференціації порядку розслідування в залежності від тяжкості кримінально-караних діянь, додержання розумних строків під час досудового та судового проваджень, встановлення належних механізмів отримання безоплатної правової допомоги підозрюваними, обвинуваченими, потерпілими, впровадження елементів відновного і примирного правосуддя, заочного судового провадження, скасування інституту направлення судом справи на додаткове розслідування тощо, заслуговують на підтримку, вимагають переосмислення та реалізації в кримінально-процесуальному законодавстві України. Разом з тим, думається, що новаторські устремління не повинні йти в роз-

різ із вітчизняними традиціями та історичним досвідом законотворення, фундаментальними положеннями процесуальної теорії.

Значна кількість положень альтернативного проекту КПК є дискусійними та такими, що викликають критичні зауваження. Важко погодитися із розробниками в тому, що потерпілого слід відносити до «інших учасників кримінального провадження» поряд із свідками, спеціалістами, експертами, понятими тощо. У вітчизняній процесуальній теорії потерпілого традиційно вважають учасником процесу, який має у справі свій інтерес і представляє сторону обвинувачення. У ч.1 ст.36 проекту передбачено, що підозрюваний чи обвинувачений може мати одночасно не більше трьох захисників. У нормативно-правових актах, які регулюють право підозрюваного, обвинуваченого на захист, у тому числі й міжнародних, не існує якихось обмежень щодо кількості захисників, котрих може запросити підозрюваний або обвинувачений. Таку редакцію частини першої цієї статті можна вважати такою, що обмежує їх право на вільний вибір захисника. Назва глави 3 Розділу III «Негласні слідчі дії» є некоректною, бо в ній використовуються несумісні поняття. Слідчі дії не можуть бути негласними, оскільки вказана ознака притаманна оперативно-розшуковій діяльності. Сприйняття положень цієї глави законодавцем фактично призведе до зрощування кримінально-процесуальної і оперативно-розшукової діяльності. Крім того, більшість із негласних слідчих дій, які згадуються в названому проекті КПК, ідентичні оперативно-розшуковим заходам, передбаченим статтею 8 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Водночас, альтернативний проект КПК взагалі не регламентує провадження таких слідчих дій як очна ставка та виїмка. Положення проекту про встановлення винності особи судовим наказом суперечать принципу презумпції невинуватості. Питання про винність особи та її покарання повинні бути вирішені в обвинувальному вирокі суду, що набрав законної сили. Надзвичайно спірною є й ст. 463 проекту, котра надає суду касаційної інстанції право постановити свій вирок, хоча, як відомо, у касаційній інстанції судове слідство не провадиться, а, значить, мова не може йти про вирок суду як підсумкове рішення перегляду справи.

Головна вада альтернативного проекту КПК полягає в тому, що його зміст не відповідає уявленням про форми кримінального

процесу, а це – серйозна методологічна помилка. В Україні історично склався кримінальний процес змішаної форми з поділом усього провадження в справах на дві частини: досудове та судове, які побудовані на різних засадах. Досудове провадження здійснюється з обмеженням принципів гласності та змагальності. Судовий розгляд – навпаки, із суворим дотриманням начал відкритості, змагальності та диспозитивності. У зв'язку з цим викликає заперечення запропонована розробниками концепція досудового провадження, яке після повідомлення особи про підозру у вчиненні злочину здійснюється на засадах змагальності сторін та свободи в наданні ними суду своїх доказів (ст. 15 проекту). По суті, автори альтернативного проекту КПК нав'язують Україні змагальну форму кримінального судочинства, що притаманна Великобританії, США тощо. З позицій процесуальної теорії ідея змагальної побудови досудового провадження є утопічною. Якщо головні дійові особи під час досудового розслідування - сторони, а не слідчий, то закономірно постає питання про доцільність існування такої стадії взагалі. Думається, що в кримінальному процесі змішаної форми можна говорити лише про певні елементи змагальності на стадії досудового розслідування.

Сфера кримінального судочинства є консервативною, надзвичайно чутливою до будь-яких змін, тому більш прийнятним для кримінально-процесуального законодавства України є еволюційний, поступальний шлях його подальшого розвитку із оптимальним поєднанням новаторства і традицій.

Кузьміна В. Ю.

канд. юрид. наук,

начальник кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ПРОТИРІЧЧЯ – ДЖЕРЕЛО РОЗВИТКУ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА

Серед різноманіття сфер діяльності неможливо знайти таку, в якій би не існувало протиріч, та не були б потрібні певні зусилля для їх запобігання. Сфера кримінально-процесуальної діяльності – не виключення. На жаль, сучасна юридична наука приділяє недостатньо уваги вивченню протиріч кримінально-процесуального і суміжних з ним галузей права. Адже між теоретико-практичними потребами і можливостями сучасної кримінально-процесуальної

теорії, між потребами слідчої й судової практики і чинним кримінально-процесуальним законодавством існує велика невідповідність.

Дослідження протиріч в кримінальному судочинстві в даний час набуває особливого значення, оскільки воно безпосередньо пов'язане з усуненням прогалин в кримінально-процесуальному законодавстві, практикою вдосконалення кримінального судочинства, що є одним з найважливіших аспектів судово-правової реформи.

Однією з форм виразу протиріч в кримінальному судочинстві є **питання** – основна частина стратегії дослідження доказів, оскільки воно лежить у підставі представлення доказів. Питально-відповідна форма спілкування суб'єктів процесу направлена на створення фактичного матеріалу для суду.

Наступною формою є **парадокс**. Парадоксальна думка – значить несподівана, незвична, така, що різко розходиться із загальноприйнятою, традиційною думкою з даного питання. Кажучи про кримінальне судочинство, слід помітити, що воно парадоксально вже по своєму призначенню, оскільки здійснює одночасно кримінальне переслідування, покарання винного, а також захист особи від незаконного засудження. Це виглядає найпротиприродніше, а тому і парадоксально, оскільки функції обвинувачення і захисту зосереджені на стадії досудового розслідування в одних руках (прокурора, слідчого).

Формою виразу протиріччя в кримінальному судочинстві є також **абсурд**. С.І.Ожегов визначає абсурд як «безглуздість, нісенітницю». Абсурдним є обвинувачення свідомо невинної людини в тяжкому злочині або відкритий напад озброєної особи на групу озброєних людей. Абсурдний також вирок суду до смертної кари, оскільки сенс вироку – в покаранні, яке сприяє подальшому розкаянню і можливому перевихованню людини.

Кримінальний процес під час свого історичного розвитку постійно випробовував (і випробовує) на собі вплив **заперечення**, внаслідок чого склалися три основні типу процесу: обвинувальний, розшуковий і змагальний. Їх поєднання утворює змішаний процес. Заперечення – рушійний початок всякого розвитку. Воно передбачає спадкоємність, зв'язок нового із старим, а тому також є формою виразу протиріччя в кримінальному процесі.

Найбільш гострою формою виразу протиріч в кримінальному судочинстві є конфлікт, що розглядається як зіткнення протилежно направлених інтересів суб'єктів взаємодії або позицій сторін. Найперважніший і доцільний в кримінальному процесі конфліктно-дозвільний орган – це суд, що є ключовою ланкою в розрішенні та усуненні протиріч як процесуального, так і матеріального характеру.

Таким чином, протиріччя в кримінальному судочинстві мають багатообразні форми, які служать джерелом руху процесу. Протиріччя є стимулом для його вдосконалення. Їх можна згладити або подолати. Не слід прагнути до виключення протиріч, оскільки без них не буде ні суперечки, ні проблеми між сторонами, а отже, і кримінально-процесуальної діяльності, котрій потрібен поштовх у вигляді протиріччя між сторонами обвинувачення і захисту. Об'єктивні протиріччя між обвинуваченням і захистом викликані природними відмінностями їх інтересів, тому вирішення проблеми рівності сторін полягає в наданні їм прав відповідно до вимог, які не суперечать кримінально-процесуальним нормам і положенням Конституції України.

Діяльність органів дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду по обґрунтованому застосуванню кримінально-процесуальних норм забезпечує виконання правил поведінки учасників кримінального процесу. Тому кримінально-процесуальну діяльність слід характеризувати як складну форму державної діяльності, що виконується компетентними державними органами, які забезпечують дотримання учасниками процесу «правил поведінки» відповідно до вимог закону, сприяючи вирішенню протиріч в кримінальному судочинстві.

До подібного роду протиріч відносяться:

- протиріччя між нормами кримінально-процесуального закону, що дозволяють по-різному трактувати і застосовувати ці норми;
- протиріччя між кримінально-процесуальним законом і підзаконними нормативними актами;
- протиріччя між Конституцією України і КПК;
- протиріччя між нормами КПК і іншими галузевими законами.

Таким чином, призначення кримінального процесу за допомогою сил і засобів, встановлених законом, вирішувати протиріччя, що виявляються в кримінальному судочинстві, з метою захисту прав і законних інтересів осіб і організацій, потерпілих від злочинів, а також для здійснення кримінального переслідування і призначення винним справедливих покарання.

Бондаренко О. О.

*канд. юрид. наук, старший науковий співробітник НДЛ
з проблем профілактики та розслідування
злочинів ННІ ПФПСД ХНУВС*

УДОСКОНАЛЕННЯ ЮРИДИЧНОЇ ТЕХНІКИ ЯК ВАЖЛИВИЙ ЧИННИК РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

Спроба реформувати кримінально-процесуальне законодавство України супроводжувалася розробкою низки проектів Кримінально-процесуальних кодексів, у яких концептуальні питання процедури кримінального судочинства висвітлювалися досить по різному. Ознайомившись із змістом останнього проекту Кримінально-процесуального кодексу України станом на 21.05.2007 р., підготовленого робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, вважаю за необхідне звернути увагу на деякі його положення, котрі потребують подальшого теоретичного дослідження та належного вирішення.

Так, згідно з ч. 1 ст. 27 проекту КПК державним обвинувачем є службова особа органу прокуратури, до компетенції якої разом з іншими повноваженнями відносяться також подача слідчому судді клопотання про застосування заходів процесуального примусу, пред'явлення обвинувачення та складання обвинувального акту. Слід зазначити, що відповідно до норм зазначеного проекту виконання вказаних дій є прерогативою лише прокурора, що свідчить про неприйнятне, на мою думку, обмеження процесуальних повноважень слідчого. Разом з цим, вищевказані положення проекту КПК суперечать ст. 121 Конституції України, згідно з якою прокуратура позбавляється функції досудового розслідування після сформування системи досудового слідства і введення в дію законів, котрі регулюватимуть її функціонування, про що зазначено у п. 9 Перехідних положень Основного закону. Вважаю, що подібні норми проекту КПК не повинні суперечити конституційним положенням та їх дія має бути розрахована на перспективу.

Хотілося б також звернути увагу на положення ст. 62 проекту КПК, згідно з якою спеціалістом у кримінальному провадженні є особа, яка володіє спеціальними знаннями та навичками застосування технічних засобів і може надавати консультації під час досудового розслідування і судового розгляду з питань, що потребують

відповідних спеціальних знань і навичок. Таке загальне розуміння терміну «спеціаліст» у кримінальному судочинстві, на мою думку, є занадто надмірним. Участь цього суб'єкта повинна обмежуватися лише межами слідчої чи судової дії. У інших випадках вищевказане тлумачення даного терміну призводить до логічної постановки питання щодо процесуального оформлення результатів діяльності спеціаліста поза межами цих дій. Можливо у проекті КПК доцільно передбачити процесуальні особливості участі у кримінальному судочинстві таких суб'єктів як «обізнаний свідок» та «консультант».

Думається, що у проекті КПК початок досудового розслідування повинен мати більш детальну процесуальну характеристику. Так, зокрема, залишається незрозумілою сутність "іншого джерела" інформації, з якого органу розслідування стають відомі обставини, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення (ст. 185 проекту КПК). Невизначеним залишається також питання щодо процесуального оформлення акту про початок досудового розслідування.

На мій погляд, викладення ч. 1 ст. 186 проекту КПК наступним чином: «досудове розслідування має бути закінчене у розумний строк» є не зовсім вдалим, оскільки таке формулювання завдяки його відносності може призвести до випадків необґрунтованого затягування початкового етапу процесуальної діяльності.

У проекті КПК, що аналізується, доцільно також визначити органи досудового розслідування, як це було зроблено у інших попередніх проектах КПК. Крім цього, у низці статей даного проекту використовується термін «слідчий суддя», хоча окремої норми, яка б визначала процесуальний статус цього суб'єкта, у ньому не передбачено.

Слінько С. В.

канд. юрид. наук,

доцент кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ПРО СПІРНЕ ПОНЯТТЯ ПРАВОСУДДЯ

Конституція України не тільки виділила теорію розподілу властей, але розмежувала їх функції, та визначила механізм взаємодії. Судова влада, як одна з гілок державної влади, є самостійною, незалежною гілкою, а головне її призначення це забезпечення захисту прав та свобод людини і громадянина.

Судова влада, будучи за своєю природою діяльністю судових органів, реалізується виключно за допомогою правосуддя. Правосуддя – це діяльність судді, колегіального суду, по вирішенню суперечок та юридичних конфліктів, яка здійснюється за допомогою процесуальної форми, за результатом якої суддя постановляє вирок.

Суддя розглядає кримінальну справу здійснює судовий контроль. Функція судового контролю у досудовому провадженні по кримінальних справах об'єктивно виражена у формі правосуддя. Судовий контроль у досудових стадіях визначається з урахуванням ст. 6 Європейській конвенції «Про захист прав людини та основних свобод», а також ст. 29-32 Конституції України, оскільки кожному гарантується судовий захист його прав і свобод.

Важливим чинником у зміцненні правосуддя є закріплений в Конституції, в КПК України, принцип змагальності, який повинен служити фундаментом подальшого розвитку кримінально-процесуального законодавства. Змагальність, на думку одних вчених, це спосіб дослідження та оцінки доказів. На думку інших, це спосіб реалізації трьох самостійних функцій: звинувачення, захисту і вирішення справи.¹

М. С. Строговіч суть змагальності бачив в розділі функцій звинувачення, захисту та вирішенні справи між судом і сторонами. При цьому функцію звинувачення повинен виконувати слідчий, потерпілий, державний обвинувач (прокурор), функцію захисту – сам обвинувачений та його захисник, а вирішення справи здійснюється судом.²

Досудове і судове слідство має основну ціль - це дослідження обставин кримінальної справи. Як слідчий, так і суддя виконують одне загальне завдання досліджування обставин кримінальної справи. Судове провадження повинно завершуватися вирокom судді, правильного застосування Закону з тим, щоб кожний, хто вчинив злочин, був притягнутий до кримінальної відповідальності і жоден невинний не був покараний.

Звертаючись до функціонуючого судочинства, на основі принципу змагальності сторін (ст. 16-1 КПК України) можна відзначити, що досудове провадження обережно робить спробу пе-

¹ Якуп М. Л. Демократические основы советского уголовно-процессуального права. – М., 1960. – С. 158.

² Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. – М., 1968. – Т. 1. – С. 151.

рейти від репресивного до охоронного типу судочинства. Тому ми виступаємо за зміну ст. 102 КПК України та перевід слідчого до судового слідчого. Функція слідчого якісно повинна змінитися, судовий слідчий не буде вести кримінальне переслідування (звинувачення), а забезпечувати функцію вирішення справи на етапі досудового провадження. Контрольна функція в досудовому провадженні зміниться, якщо судовий слідчий належатиме до судової влади.

Критикуючи авторів концепції кримінально-процесуального законодавства слід виступити за введення повної змагальності досудового слідства. Функцію звинувачення повинен виконувати прокурор, функцію захисту – обвинувачений, цивільний відповідач, захисник (адвокат), а слідчий повинен здійснювати дослідження обставин справи і ухвалювати рішення під контролем судової влади.

Розширення сфери функціонування судової влади, підвищення її ролі в реалізації конституційних прав громадян законодавство та практика повинні шукати нові шляхи як по підвищенню ефективності правосуддя у досудовому провадженні, так і взаємодії прийняття рішень на етапах судового по розгляду кримінальної справи.

Суд як орган судової влади покликаний забезпечувати судовий захист не тільки в судочинстві, але і у досудовому провадженні. Ці функції успішно міг би це забезпечувати судовий слідчий. Даний вид судового контролю повинен стати універсальним контролем вільного доступу до правосуддя. Введення посади слідчого судді дозволить забезпечити ефективність судового контролю судочинства.

Уваров В. Г.
канд. юрид. наук
перший заст. Начальника
УМВС України в Дніпропетровській області

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ОСІБ, ЯКІ БЕРУТЬ УЧАСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Стаття 52-1 КПК України встановлює правила безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві. Виконання обов'язків свідками та потерпілими повинне бути забезпечене особистими правами, які були б достатніми для його безпеки, безпеки його близьких, захисту їх законних інтересів у кримінальному процесі.

Не без підстав свідки злочину не бажають надавати свідчення, побоюючись за своє життя, життя своїх близьких, їх здоров'я. Як наслідок росте число нерозкритих злочинів, а зростання злочинності підсилює страх перед нею.

З 2001 року в Україні поступово створюється інститут захисту учасників кримінального судочинства. Уперше в кримінальному процесі передбачається право потерпілого і свідка надати клопотання про застосування мір безпеки. Закон передбачає можливість вживання заходів безпеки за наявності достатніх даних про те, що потерпілому, свідку, або іншим учасникам кримінального судочинства, а також їх близьким родичам, родичам, або близьким особам загрожують вбивством, застосуванню насильства, знищення, або пошкодження майна, або іншими небезпечними протиправними діями. Підставами застосування заходів процесуального захисту є фактичні дані, достатні для припущення про здійснення небезпечних протиправних діянь. Отже, можна зробити висновок, що як підстави застосування мір захисту необхідно розглядати лише кримінальний тиск на осіб, які сприяють судочинству. Разом із тим закон не вимагає вичерпного знання про наявність загрози або спричинення шкоди названим об'єктам.

Для надання безпеки законодавство та практика повинна виходити із достатності даних які використовується законодавцем в різних смислових зв'язках.

Стаття 94 КПК України вважає, що достатність даних фігурує в контексті необхідних для порушення кримінальної справи. Ст. ст. 177,178 КПК України визначає достатні дані для визнання законності провадження обшуку, виїмки. Достовірні підстави застосування заходів кримінально процесуального захисту понад усе нагадує аналогічні вимоги до порушення кримінальної справи. Інформація може вказувати лише на ознаки кримінальної загрози та носить імовірнісний характер.

Надходження вказаної інформації повинне викликати в правоохоронних органів двояку реакцію. По-перше, прийняти засоби щодо захисту. По –друге, порушити кримінальну справу за фактом виявлення реальної загрози суб'єкту кримінального судочинства. Фактично застосування захисту стає можливим лише після того, як буде порушено кримінальну справу за фактом тиску на потерпілого, свідка.

Пропонуємо внести доповнення до КПК України вказавши, що підставами застосування мір безпеки треба розглядати не тільки заборонені кримінальним законом діяння, але тоді, коли вони здійснюються з цілями змусити людину відмовитися від наміру сприяти кримінальному правосуддю.

Досвід застосування заходів забезпечення безпеки в Дніпропетровській області свідчить про те, що заходи забезпечення безпеки, характер погроз, а також їх реальність і конкретність не піддавалися дослідженню. Заходи безпеки приймаються на підставах, коли суб'єкти процесу побоювалися за своє життя. Думається, буде необхідним віднести дані про особу свідка, або потерпілого, що захищається, до державної таємниці. Таким чином, було б врегульовано питання зберігання заяви і ухвали про збереження в таємниці даних про особу.

Допит свідка, відносно якого приймаються міри безпеки повинен проводитися під псевдонімом. Треба передбачити законом можливість не наводити дані про свідка в протоколі слідчих дій. Крім того, слідчий повинен мати право виключити з матеріалів кримінальної справи перед ознайомленням з ним обвинуваченого і його захисника даних, що містять відомості про осіб, що захищаються. Цими положеннями треба доповнити кримінально процесуальний кодекс України.

Колесніков В. В.

*канд. юрид. наук, доцент
каф. криміналістики, судової медицини та психіатрії
ННІ ПФПСД ХНУВС*

ПРОБЛЕМИ ПРИЗНАЧЕННЯ СУДОВИХ ЕКСПЕРТИЗ

У ході розслідування кримінальної справи можуть виникати питання, що стосуються будь-якої спеціальної галузі знань. У зв'язку з цим особливої актуальності набуває призначення і проведення судових експертиз, що є однією з найефективніших форм використання спеціальних знань у ході розкриття і розслідування злочинів зазначеної категорії.

Вивчення матеріалів судово-слідчої практики показує, що під час розслідування злочинів, досить часто, зустрічаються випадки необґрунтованої відмови від призначення експертизи (19,3% випадків), що негативно впливає на хід розслідування, а в деяких випа-

дках веде до втрати основних доказів, без яких неможливо винести справедливий вирок при розгляді кримінальної справи в суді.

Аналіз матеріалів практики свідчить, що основними причинами необґрунтованої відмови від проведення експертизи є, по-перше, неправильне розуміння її процесуальної сутності, спроба замінити її іншими засобами доказування і, по-друге, незнання можливостей конкретних видів експертиз. Визначення моменту призначення експертизи є також важливим та актуальним питанням.

Так, в деяких випадках під час дослідчої перевірки матеріалів іноді виникає потреба у проведенні досліджень певних об'єктів спеціалістами (наприклад, злочини пов'язані з незаконним обігом наркотичних засобів, незаконним поводженням зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами тощо). Тобто в тих випадках коли достатні дані, що необхідні для порушення кримінальної справи, встановлюються в результаті дослідження спеціаліста. Крім того, в деяких випадках результати експертного дослідження можуть суттєво вплинути на кваліфікацію злочину та визначення підслідності, це наприклад злочини пов'язані з заподіянням тілесних ушкоджень, злочини пов'язані з пожежами тощо. Слід також зазначити, що іноді місце події може бути об'єктом експертного дослідження та для якісного проведення експертизи доцільно якнайшвидше надати можливість експерту ретельно оглянути місце події.

Так, розмірковуючи про визначення моменту призначення пожежно-технічної експертизи А. П. Лівчіков і Л. М. Ульянов зазначають, що експерт у ході огляду місця пожежі вирішує вужче завдання, ніж слідчий чи дізнавач. Але його завдання депо складніше завдань зазначених осіб. Він направляє свої зусилля на виявлення, опис, фіксацію слідів і речових доказів, які вказують на безпосередню причину виникнення пожежі, на факти й обставини, що стосуються предмета пожежно-технічної експертизи.

Тому, призначаючи, експертизу у справах про пожежі, слідчий повинен забезпечити експерту можливість дослідження місця події, адже це необхідно розглядати як невід'ємну частину експертного пожежно-технічного дослідження. Цим самим слідчий надасть можливість експерту безпосередньо сприйняти обстановку місця події коли вона ще не порушена, що буде сприяти якіснішому дослідженню обставин події та одержанню об'єктивного висно-

вку. З цієї причини не можна погодитися з думкою В. А. Притузової, котра пропонує призначати пожежно-технічну експертизу тільки після того, як усі проведені в справі слідчі дії не привели до з'ясування поставлених питань. Ми підтримуємо точку зору вчених, котрі досліджували питання, пов'язані з розслідуванням пожеж, і відносять призначення пожежно-технічної експертизи до початкових слідчих дій.

З урахуванням викладеного, вважаємо, що було б правильним віднести призначення експертизи до початкових слідчих дій і законодавчо дозволити її проведення на стадії порушення кримінальної справи.

Слід зазначити, що питання про можливість призначення і проведення експертизи до порушення кримінальної справи піднімається в процесуальній і криміналістичній літературі з 1967 р. Я. П. Нагнойним, В. Т. Томіним, та Є. Д. Вауліним Є. Коваленко та М. Лисовим та іншими вченими [5; 6; 7;]. Пізніше ці питання і пропозиції доповнити КПК нормою, яка давала б можливість правоохоронним органам призначати і проводити експертизу на стадії порушення кримінальної справи, неодноразово піднімалися в роботах багатьох учених-криміналістів і практичних працівників Т. Ф Шаркової, Г. Н. Курганського, Є. Д. Лук'янчикова, А. В. Одерія, Л. Н. Лобойко, М. Г. Щербаковського та І. І. Золотухіна, Т. В. Каткової та Т. Г. Каткової.

Здається, що в даний час на стадії формування нової законодавчої бази держави і на тлі перегляду ряду концептуальних положень, закріплених у Законі України «Про судову експертизу» (маємо на увазі дозвіл проведення експертизи не тільки в державних експертних установах, але й у державних не експертних установах, а також на підприємницьких засадах), вирішення цього питання уявляється актуальним. У зв'язку з чим, доцільно було б дозволити проведення експертизи до порушення кримінальної справи і закріпити це в новому кримінально-процесуальному кодексі. Вважаємо, що доцільно внести зміни до ст. 196 КПК і доповнити її таким положенням: «У невідкладних випадках, коли це необхідно для правильної кваліфікації злочинного діяння, визначення підслідності, а також необхідності огляду місця події експертом експертиза може бути призначена і проведена до порушення кримінальної справи.» Думаємо, що запропоновані заходи удосконалення кримінально-

процесуального законодавства дозволять повніше використовувати можливості експертизи і позитивно вплине на слідчу практику.

Таким чином, призначення експертизи на початковому етапі розслідування, можуть у необхідних випадках надати можливість провести огляд місця події експертом, правильно кваліфікувати злочинну подію. Висновки, отримані за результатами проведення експертизи, можуть мати оперативно-розшукове значення і будуть сприяти встановленню окремих обставин справи. Крім того, допоможуть слідчому підтвердити чи спростувати ті чи інші версії про спосіб вчинення злочину, осіб, причетних до вчинення злочину, а також будуть сприяти визначенню правильного напрямку розслідування.

Тучак Р. М.

викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ДОКАЗИ ТА ДОКАЗУВАННЯ ЗГІДНО З ЧИННИМ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНИМ ЗАКОНОДАВСТВОМ ТА ПРОЕКТОМ НОВОГО КПК

В умовах становлення України як суверенної, незалежної та демократичної держави вкрай необхідним є реформування законодавства. Деякі чинні нормативні акти були прийняті ще за часів СРСР. На момент їх прийняття вони були актуальними і відображали сутність правової системи тих часів, їх положення регулювали суспільні відносини в сферах, що відповідали радянській системі влади взагалі. Із переходом України до нових стандартів державного управління настала нагальна необхідність часткового реформування або повної зміни більшості законів, що і було зроблено за перших років незалежності. Із прийняттям Конституції України було закріплено основні положення нових суспільних відносин та системи державної влади. Тому, та частина законодавства, що залишилась у спадок від Радянського Союзу, не дивлячись на велику кількість змін та доповнень, не зовсім відповідає умовам сьогодення. Одним із прикладів є Кримінально-процесуальний кодекс України.

Впродовж останніх років велась активна робота щодо розробки проекту нового Кримінально-процесуального кодексу України, і за результатами цієї роботи вже є декілька концепцій проектів нового Кримінально-процесуального кодексу України. Один із проектів підготовлено робочою групою Національної комісії зі зміцнення демок-

ратії та утвердження верховенства права. Серед з питань, на які хотілося б звернути увагу при аналізі цього проекту, є питання визначеності доказів та порядку доказування в кримінальному процесі.

В чинному Кримінально-процесуальному кодексі України є Глава 5, яка має назву «Докази». В цій главі чітко визначається, що може бути доказом в кримінальній справі, джерела доказів, порядок їх отримання, оцінки, зберігання, використання, а також перелічуються обставини, що підлягають доказуванню в справі, окреслюючи межі доказування. Таке становище дозволяє говорити про урегульованість питань доказування, в яких, відповідно, майже не виникає суперечок, а інструментарій суду, прокурора, слідчого чи особи, яка провадить дізнання, є прозорим та зрозумілим. Та й взагалі, виділення зазначених питань в окрему главу говорить про велику значимість доказів в кримінальній справі взагалі. Так, згідно ст. 131 КПК, лише через достатність доказів, які вказують на вчинення злочину певною особою, слідчий виносить мотивовану постанову про притягнення цієї особи як обвинуваченого.

В проекті нового КПК України, який аналізується, єдиним місцем, в якому розробники торкаються доказів, є параграф 2 другої глави четвертого розділу. В ст.ст. 302-306 розглянуті питання щодо допустимості та недопустимості доказів під час судового розгляду справи, при чому будь-які вказівки на джерела доказів чи порядок роботи з доказами відсутні. Це породжує низку незрозуміlostей, серед яких такі:

а) якщо не визначено, що може бути доказом, тоді зовсім некоректно вести розмову про недопустимість будь-яких відомостей або обставин по справі;

б) невизначеність джерел доказів тягне за собою відсутність чіткого та прозорого механізму їх отримання, чого вимагають основні засади та принципи кримінального процесу;

в) за відсутності закріплених правил оцінки та використання доказів неможливе об'єктивне розслідування справи та її подальший розгляд в судовому засіданні;

г) невстановлені правила зберігання та закріплення доказів спричинять велику кількість випадків їх втрати взагалі.

Зазначені прогалини, це лише невелика частина недоліків, які зроблять проект нового КПК України неісним нормативним актом у випадку його прийняття в існуючому вигляді, адже для

проекту загалом характерним є відсутній чіткий порядок дій осіб, які здійснюють провадження по кримінальних справах, та зміщення акцентів в бік стадії судового розгляду кримінальної справи, що, по-перше, не відповідає умовам сьогодення в сфері права, і, по-друге, не відповідає системі права, що склалась історично.

Стеценко А. Ю.

викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ДОСУДОВЕ РОЗСЛІДУВАННЯ В УКРАЇНІ - НА РІВЕНЬ СВІТОВИХ СТАНДАРТІВ

Однією з обов'язкових умов надбання Україною рівноправного членства у міждержавному співтоваристві є приведення її національного кримінального судочинства і системи юстиційних органів до рівня загальноновизнаних у цивілізованованому світі демократичних стандартів забезпечення права людини на судовий захист. Беззаперечним свідченням певних позитивних зрушень у вітчизняному кримінальному процесі у напрямку від його тоталітарно-репресивного забарвлення, набутого у досить тривалий радянський період, до появи його перших ознак змагально-захисного характеру, як нагальної потреби демократичного сьогодення суверенної правової держави, стали новації, внесені до чинного КПК України малою судовою реформою 2001 року. Приділивши тієї пори значну увагу реформуванню судових процедур, а згодом і оновленню судоустрою країни, законодавець, до цього часу, вкрай недостатньо, опікується вирішенням давно назрілих проблем, як порядку досудового розслідування по справах про суспільно-небезпечні діяння і злочини, так і сформуванням системи органів, якими воно здійснюється.

Оскільки ж уява про перспективи вирішення зазначених проблем головним чином складається із відповідних положень проєктів кримінально-процесуального кодексу, аналізуючи останні, можна дійти такого висновку. Протягом понад десять років з середини 90-х минулого століття до 2007 року панівною серед фахівців була думка про те, що досудове розслідування в Україні повинно відбуватися у відмінних між собою, за процедурами провадження, формах дізнання та досудового слідства, здійснюваних відповідно органами дізнання і органами досудового слідства, тобто за розпо-

ділом традиційно передбаченим чинним кримінально-процесуальним законодавством переважної більшості країн континентальної Європи. Підготовленим 21 травня 2007 року робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права проектом КПК України запропоноване принципово нове бачення шляхів вирішення окреслених актуальних питань вітчизняного судочинства. Згідно з ним, основною і єдиною досудовою процедурою по справах про кримінально карані правопорушення (злочини і проступки) доцільно запровадити таку, яка б іменувалася - досудове розслідування і здійснювалася єдиним суб'єктом – слідчим органом досудового розслідування. Починалося б таке розслідування негайно після того, як із відповідного джерела слідчому ставало відомо про вчинення кримінального правопорушення, здійснювалося шляхом провадження гласних і негласних слідчих дій та закінчувалося у розумний строк передачею справи державному обвинувачу для її подальшого вирішення. Особливості такого провадження, передбачені проектом для розслідування кримінальних проступків, стосуються лише його розумного строку, не більше одного місяця, неможливості застосування запобіжного заходу у вигляді тримання вартою і здійснення негласних слідчих дій. Щодо власне органів досудового розслідування, їхньої кількості та відомчої належності, як це наразі зазначено у ст.ст. 101, 102 чинного КПК України, то проект наводить узагальнений нормативний припис, про те, що «органами досудового розслідування є органи, визначені законом», більш ніж прозоро натякаючи на необхідність поповнення правового поля нашої держави спеціальним законом. Більш визначеною система органів досудового розслідування уявляється авторам проекту Концепції реформування кримінальної юстиції України у вигляді: національної поліції; фінансової поліції; військової поліції; слідчого підрозділу Служби безпеки України та спеціально утвореного антикорупційного органу, між якими має бути розмежована компетенція на основі предметної підслідності.

Знаходячи в цілому викладені пропозиції досить цікавими своєю новизною, заслуговуючими уважного вивчення та подальшого вдосконалення, оскільки вони не позбавлені окремих вад та суперечностей, вважаємо за потрібне зауважити, що за окремими суттєвими ознаками запропонована модель, і порядком розслідуван-

ня, і, системою органів, які його здійснюватимуть більше нагадує не європейську, а англо-американську. Виходячи з того, що Україна у пошуку свого шляху до побудови власної (оригінальної) моделі досудового розслідування не повинна копіювати будь-яку із останніх у чистому вигляді, а керуючись раціональною доцільністю, може коректно запозичити у кожній з них найкорисніше, зрозуміло, враховуючи при цьому, як мінімум два принципових чинники:

- процесуальний порядок досудового розслідування злочинів повинен максимально можливо забезпечувати права і законні інтереси учасників кримінального процесу;

- система органів досудового розслідування повинна максимально ефективно функціонувати, забезпечуючи виконання покладених на неї завдань, головним з яких є убезпечення особи, держави і суспільства від злочинних посягань.

Андрусак В. Б.

слухач ад'юнктури ХНУВС

ПОГЛЯД НА ПРОЦЕСУАЛЬНУ ФУНКЦІЮ СЛІДЧОГО У СУЧАСНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Реформування галузі кримінально-процесуального законодавства, яке розпочалося з проголошення незалежності України і триває по сьогоднішній день, безперечно можна вважати таким, яке заклало основу нового етапу творення кримінального судочинства та наближення його до світових стандартів. Численні зміни чинного Кримінально-процесуального кодексу України (далі КПК), іноді представляють собою громіздкі конструкції або й зовсім не узгоджуються з іншими нормами закону¹. Як правильно зазначає В. Т. Маляренко «...це фактично латання старого давно з'їденого міллю кожуха. Скільки його не латай, а він все рветься».

В усіх проектах нового КПК основна увага приділяється реформуванню судових органів, хоча кримінальне судочинство на відміну від конституційного, адміністративного, цивільного і господарського, ведеться не лише одним судом, а цілою системою дер-

¹ Наприклад можливість порушення кримінальної справи суддею (ст.27 КПК України) суперечить положенню ст. 16-1 КПК, оскільки на останнього покладається виконання не властивої йому функції – переслідування (обвинувачення), а в подальшому і основної - вирішення справи по суті. Такий підхід на нашу думку, не дає змоги судді бути об'єктивним та неупередженим.

жавних органів – кримінальною юстицією, діяльність суб'єктів якої є взаємопов'язаною, взаємозалежною і взаємообумовленою.

На автономних (унітарних) стадіях (етапах) кримінального судочинства всі ці органи кримінальної юстиції (дідання, досудового слідства, прокуратури, суду) ведуть кримінальний процес, залучають чи допускають до нього інших учасників кримінально-процесуальної діяльності, самостійно приймають важливі процесуальні рішення, в тому числі й підсумкового характеру. Унікальний характер кримінального судочинства, де робота одного органу є обов'язковим функціональним елементом (атрибутом) іншого, розробниками проєктів нового КПК не враховується, що може привести не до підвищення, а навпаки, до різкого зниження значення кримінального судочинства, як вагомого державно-правового знаряддя боротьби зі злочинністю.

Особливо турбує те, що реформаторів мало цікавлять органи досудового слідства, які виконують найбільший за обсягом і найважчий за змістом матеріальний вид доказування у кримінальній справі. Автори усіх проєктів нового КПК визнають існування лише трьох процесуальних функцій: обвинувачення (переслідування), захисту і вирішення справи (правосуддя). Про функцію розслідування навіть не згадується. Це призводить до висловлення полярних поглядів на характер слідчої діяльності. Найбільш поширеним серед них є віднесення органів досудового слідства до сторони обвинувачення. На наш погляд, обмеження кримінально-процесуальної діяльності тільки вищезгаданою тріадою процесуальних функцій і віднесення слідчої діяльності до функції обвинувачення, не враховує всієї повноти діяльності органів кримінальної юстиції по боротьбі зі злочинністю.

Як орган публічної влади, досудове слідство несе повну відповідальність тільки за хід і результати розслідування справи, тобто найхарактернішою ознакою цього виду кримінально-процесуальної діяльності є її спрямованість не на осуд чи розсуд, а на встановлення об'єктивної істини по справі. З урахуванням сказаного слідчий не є обвинувачем. Він – об'єктивний матеріальний дослідник, який шляхом збирання, перевірки та оцінки доказів відновлює у спеціальному документальному угрупованні (кримінальній справі) подію злочину, встановлює причетних до неї осіб та визначає роль кожної з них у вчиненому. При цьому його (слід-

чого) в однаковій мірі цікавлять як і обставини, що обвинувачують особу у вчиненні злочину, так і обставини, що повністю або частково її виправдовують. В противному разі він не зможе реконструювати обставини злочину (подію минулого) на паперовій основі об'єктивно і в повному обсязі з усіма його деталями. А хіба такий вид діяльності можна вважати обвинуваченням? Законодавець зобов'язаний чітко визначитися з природною для органу досудового слідства функцією і назвати її розслідуванням кримінальної справи.

Зволікання з чітким визначенням основної функції органів досудового слідства – серйозна перешкода на шляху покращення його діяльності та функціонування кримінальної юстиції в цілому.

Правильний розподіл кримінально-процесуальних функцій між державними органами, які ведуть процес, - обов'язкова умова ефективної роботи кримінальної юстиції України. Разом з тим, слід застерегти законодавця про недопустимість збереження багатофункціонального характеру діяльності кожного органу цієї унікальної системи. На будь який орган кримінальної юстиції може бути покладене виконання лише однієї кримінально-процесуальної функції. Досвід минулого свідчить не на користь збереження декількох функцій у цих органів. Багатофункціональність завжди призводить до дублювання і перевантажує виконання основної функції. А це негативно впливає на кінцевий результат і ефективності діяльності конкретного органу.

Надзвичайна актуальність, порушених у цих тезах доповіді проблем, що стосується підвищення ефективності діяльності органів досудового слідства, вимагає найшвидшого їх вирішення як на теоретичному, так і на законодавчому рівнях.

Р. В. Єдин

викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО ОСОБИ НА ЗВЕРНЕННЯ І ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ

Поглиблення демократичних процесів в Україні, її становлення як правової держави неминуче веде до демократизації суспільних відносин і у сфері кримінально-процесуальної діяльності, що зумовило реформування усієї системи судочинства.

Одним із основних напрямків судово-правової реформи є посилення змагальності та підвищення гарантій прав особи у кримінальному процесі, що, у свою чергу, є наріжними каменями судочинства у правовій державі, в якій найвищою цінністю є людина, її життя, здоров'я, власність, честь та гідність. Ця теза задекларована Конституцією України, яка вказала напрямок подальшого реформування галузевого, у тому числі і кримінально-процесуального законодавства.

Змагальність передбачає, перш за все, активність суб'єктів кримінально-процесуальної діяльності, які виконують функції обвинувачення та захисту, а отже мають свій інтерес у кримінальній справі.

Важливим засобом реалізації змагальності є надання та забезпечення заінтересованим у справі особам права звертатися з письмовими зверненнями або особисто до державних органів, їх посадових і службових осіб, які зобов'язані розглянути ці звернення і дати обґрунтовану відповідь у встановлений законом строк. Це право гарантоване ст. 40 Основного Закону України і знаходить своє відображення в законі України «Про звернення громадян» та у відповідних положеннях чинного КПК.

Для кримінально-процесуальної діяльності характерні такі види звернень як заяви, скарги та клопотання. З ними найчастіше звертаються суб'єкти, які мають свою зацікавленість у справі, але також і особи, які прямо не заінтересовані у результатах її розгляду (наприклад, громадянин подає заяву до міліції про вчинений злочин у відношенні іншої особи). Реалізація цими суб'єктами вказаного права з одного боку направлена на захист особистих інтересів, а з іншого – на встановлення обставин, що мають значення у кримінальній справі.

1. Існуюча в Україні змішана (континентальна) форма кримінального судочинства передбачає елементи як розшукового процесу, характерного, насамперед, для досудових стадій, так і змагального, який яскраво проявляється в судовому розгляді. Це у значній мірі обмежує реалізацію принципу змагальності у досудовому провадженні.

У чинному КПК існують прогалини, зокрема у регулюванні правовідносин щодо подання суб'єктами кримінально-процесуальної діяльності заяв, скарг та клопотань і їх вирішення державними органами та посадовими особами, які ведуть процес.

Так, кримінально-процесуальним кодексом жоден із суб'єктів, які беруть участь у стадії порушення кримінальної справи не наділений, всупереч Конституції зазначеним правом. Це у свою чергу веде до порушення ст. 64 Основного Закону, яка закріплює «конституційні права і свободи людини і громадянина не можуть бути обмежені, крім випадків, передбачених Конституцією України». У правозастосувальній діяльності таке положення веде до зловживань з боку посадових осіб, які виконують дослідчу перевірку, даючи їм формальний привід до відмови в прийнятті звернень від таких суб'єктів як заявник; особа від якої відбирається пояснення; особа, якій злочином заподіяно шкоду; правопорушник (у протокольній формі досудової підготовки матеріалів) тощо. Посадові особи мотивують це тим, що чинний Кримінально-процесуальний кодекс не надає таким суб'єктам права подавати заяви, скарги та клопотання.

Дана ситуація є до певної міри спадщиною системи судочинства, яка склалася за роки радянської влади, коли вона була інститутом захисту, головним чином, самої тоталітарної держави, і в якій людина була в більшій мірі об'єктом, ніж суб'єктом процесу.

Враховуючи вищевикладене, доходимо висновку про те, що на сьогодні виникла нагальна потреба у подальшій науковій розробці кримінально-процесуального інституту, заяв, скарг та клопотань і у реформуванні національного законодавства у цій сфері з метою приведення його у відповідність до Конституції України та до загальноприйнятих міжнародно-правових норм і стандартів.

З урахуванням цього вважаємо за доцільне у КПК України розширити перелік суб'єктів судочинства, яким надається право звертатися зі скаргами, заявами та клопотаннями до державних органів, які ведуть процес.

2. Виникають питання і стосовно форми звернень фізичних осіб. За загальним правилом форма для такого роду звернень КПК не визначена, тобто є довільною. Однак існують виключення, так ст. 251 КПК зазначає, що скарга потерпілого повинна відповідати вимогам, які встановлюються щодо обвинувального висновку і відсилає до ст. ст. 223, 224 КПК. У випадку ж, якщо вона не відповідає зазначеним вимогам, суддя залишає скаргу без розгляду і повертає її особі, яка її подала. На практиці зустрічаються супроводжувальні листи, в яких судді прямо радять особі звернутися для написання скарги до адвоката. Ст. 350 КПК також висуває конкретні вимоги щодо змісту апеляції, а як захід реагування на невиконання особою, яка подала апеляцію ч. 1 ст. 352 КПК спонукає головуючого

своєю постановою залишити апеляцію без руху і повідомити про необхідність виконання вказаних вимог протягом 7 діб з моменту одержання повідомлення.

Останній підхід до розв'язання вказаної проблеми видається більш демократичним, хоча існують і інші можливості, наприклад, направлення невідповідної скарги до органу дізнання, який складає протокол усної заяви про скоєний злочин (у вигляді скарги в порядку приватного обвинувачення) зі слів заявника, а апеляція може бути складена самим суддею у присутності особи, яка є ініціатором апеляційного провадження. Це, на нашу думку, сприятиме скороченню часу судочинства, підвищенню авторитету суду. Існуючий порядок протирічить принципу доступності правосуддя, перешкоджає виконанню виховної ролі процесу і реальній можливості здійснення особою своїх прав та захисту законних інтересів.

3. Крім того, у розвиток конституційної норми про те, що кожен має право будь-якими незабороненими законом засобами захищати свої права і свободи від порушень і протиправних посягань, яка закріплена ст. 55 Основного Закону, пропонуємо ввести до нового КПК положення про обов'язковість прийняття звернень громадян наступного змісту: «Прокурор, слідчий, особа, яка провадить дізнання і суддя зобов'язані приймати звернення, які стосуються порушення, розслідування або розгляду кримінальних справ, у тому числі і такі, які не підлягають їх вирішенню. У цьому випадку вони не пізніше 24 годин направляють звернення у той орган або посадовій особі, які за законом мають його вирішити».

Третьякова М. В.
слухач ад'юнктури ХНУВС

ПРИНЦИПИ КРИМІНАЛЬНОГО СУДОЧИНСТВА В АСПЕКТІ КОНЦЕПЦІЇ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ЮСТИЦІЇ УКРАЇНИ

В Україні на даний час відповідно до Проекту концепції реформування кримінальної юстиції України, розробленого у 2007 році Національною комісією зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права, існує нагальна об'єктивна потреба у реформуванні системи кримінальної юстиції, до якої зокрема належить й кримінально-процесуальне законодавство. Метою даної концепції є визначення засад становлення в Україні системи кримінальної юстиції, що функціонує за принципом верховенства

права, забезпечує ефективне запобігання і протидію злочинності та гарантує додержання прав та основоположних свобод людини. Кримінальне судочинство має забезпечувати неухильне дотримання прав та свобод особи в ході діяльності органів, уповноважених розслідувати кримінальні справи, та судів відповідно до вимог Конституції України та міжнародних договорів з прав людини.

Забезпечення прав, як і будь-яка соціальна діяльність, заснована на певних принципах, що утворюють її внутрішню структуру. Без твердого підґрунтя забезпечення прав людини є ненадійним. І, навпаки, воно буде успішним, якщо підпорядковуватиметься генеральним ідеям, принципам. А тому у всіх галузях чинного законодавства повинні отримати нормативне закріплення принципи, за допомогою яких забезпечуються права та свободи людини. Поза сумнівом, існуючі фундаментальні засади набувають особливого значення в кримінальному судочинстві, оскільки органи державної влади мають право застосовувати заходи кримінально-процесуального примусу, пов'язані з обмеженням особистого життя, прав та свобод людини. Законність їх застосування прямо пов'язана з дотриманням цими органами та їх посадовими особами процедури кримінального судочинства, зокрема дотримання принципів кримінально-процесуальної діяльності.

Одним із недоліків законотворчої техніки в галузі кримінально-процесуального права України є те, що принципи, як вихідні положення, не зосереджені в конкретному розділі або главі чинного Кримінально-процесуального кодексу. Вони закріплені не лише в різних частинах цього кодифікованого акту, але й в різних нормативно-правових актах без належної конкретизації в КПК України. Наприклад, принцип презумпції невинуватості закріплений лише в статті 62 Конституції України без належної конкретизації в Кодексі. Не містить КПК й самого поняття «принцип кримінального процесу». Проте, Проект нового Кримінально-процесуального кодексу України за станом на 21 травня 2007 року певним чином долає цей недолік, закріпивши принципи в главі 2 та визначив їх як засади кримінального провадження.

Забезпечення підозрюваному, обвинуваченому права на захист, як і здійснення цього права, на мою думку, не є самостійним і окремим принципом кримінального процесу, втім, як і деякі інші положення КПК України, зокрема повага честі та гідності особи, недоторканність особи, недоторканність житла, таємниця листу-

вання, телефонних розмов і телеграфних повідомлень. Все це важливі складові частини принципу забезпечення прав та свобод людини в кримінальному судочинстві. Є й інші елементи даного принципу. Наприклад, захист прав і законних інтересів потерпілого і інших учасників кримінального процесу, право на оскарження процесуальних дій і рішень тощо. Ця обставина нітрохи не зменшує їх значення, зокрема порушення чи недотримання цих елементів на практиці неприпустимо і буде порушенням відповідного принципу кримінального процесу.

Зміст принципової засади забезпечення прав та свобод людини включає: повагу прав, свобод і законних інтересів учасників кримінального процесу; обов'язок посадових осіб, які здійснюють провадження по кримінальній справі, роз'яснити даним учасникам їх права і законні інтереси; надання цим учасникам можливості реалізовувати свої права, свободи і законні інтереси; охорону даних прав, свобод і законних інтересів.

Кадинцева Є. П.
слухач ад'юнкт ХНУВС

СПІРНІ ПИТАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ЗАХИСНИКА В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Здійснювана в Україні судово-правова реформа покликана сприяти створенню в чинному законодавстві дієвих механізмів, які б забезпечували особі ефективний захист від підозри чи обвинувачення під час провадження в кримінальних справах. Реалізація цього завдання можлива лише в разі глибокого переосмислення положень процесуальної теорії щодо кола осіб, які допускаються до кримінальної справи як захисники, їх процесуального статусу, змісту його елементів, а також вивчення практики застосування законодавства, яке регулює право на захист. Питання про роль захисника в кримінальному судочинстві до цього часу залишається дискусійним, що не може негативно не позначатися на правовому регулюванні його процесуального статусу. Аналіз висловлених в літературі точок зору дозволяє виділити три підходи до визначення статусу захисника в кримінальному процесі: 1) захисник – помічник суду; 2) захисник – представник обвинуваченого; 3) захисник – самостійний учасник кримінального судочинства.

Першу точку зору у свій час обґрунтовував М. О. Чельцов, який вважав, що діяльність адвоката-захисника має велике успі-

льне і державне значення та спрямована на те, щоб надавати допомогу органам досудового розслідування і суду у встановленні істини в кримінальній справі. Ця позиція неодноразово піддавалася критиці. Не можна не погодитися з аргументами І. Д. Перлова, який підкреслював, що визнання захисника помічником суду (слідчого) призведе до того, що він буде сприяти їм у встановленні всіх обставин справи, у тому числі й тих, що викривають підозрюваного й обвинуваченого та обтяжують їх покарання. Але така роль захисника завдавала б значної шкоди його підзахисному. Звичайно, з позицій змагальності захисник під час розгляду справи сприяє правосуддю, але така допомога не може суперечити інтересам обвинуваченого (підсудного). Його головна місія – захищати підсудного та надавати йому необхідну правову допомогу.

П. С. Елькінд, В. К. Шпільов вважали, що захисник є представником обвинуваченого, обґрунтовуючи це тим, що він бере участь в кримінальній справі в інтересах свого підзахисного, за його дорученням або згодою, і в будь-який момент може бути усунутий з процесу за волевиявленням обвинуваченого (підсудного). Із такою позицією важко погодитися, оскільки відповідно до чинного законодавства представники мають такий же обсяг процесуальних прав, як і особи, котрих вони представляють. Якщо ж порівнювати процесуальні права захисника та обвинуваченого (підсудного), то можна побачити істотну відмінність між ними. У захисника значно ширший обсяг таких прав, що свідчить про його певну процесуальну самостійність. До того ж, у законі чітко вказано, що захисник уповноважений здійснювати захист прав і законних інтересів підозрюваного, обвинуваченого, підсудного та надавати їм необхідну юридичну допомогу, а не представляти їх інтереси.

Вважаємо, що захисник є самостійним суб'єктом кримінального процесу, оскільки законодавець наділив його сукупністю процесуальних прав і обов'язків для здійснення функції захисту в кримінальному судочинстві. Разом з тим, слід підкреслити, що самостійність захисника обмежується позицією його підзахисного та залежить від волевиявлення останнього. Беручи участь у кримінальному судочинстві, захисник зобов'язаний узгоджувати лінію захисту з підозрюваним, обвинуваченим, підсудним і формувати єдину правову позицію в кримінальній справі.

**РОЗСЛІДУВАННЯ ЗЛОЧИНІВ ВЧИНЕНИХ
ОРГАНІЗОВАНОЮ ГРУПОЮ – ОСОБЛИВО СКЛАДНА
КРИМІНАЛЬНА СПРАВА**

В кримінально-процесуальному кодексі України (ст. 119 КПК України)¹ передбачені випадки доручення проведення досудового слідства по кримінальній справі декільком слідчим. При цьому, як зазначається у цієї статті, якщо розслідування особливо складної справи доручається декільком слідчим, то про це зазначається в постанові про порушення кримінальної справи, або виноситься окрема постанова. Крім того, ця стаття передбачає призначення одного з цих слідчих старшим, він приймає справу до свого провадження і безпосередньо керує діями інших слідчих.

Аналізуючи цю норму права одразу постають два питання:

- 1) що слід розуміти під поняттям особливо складна кримінальна справа?
- 2) доручення розслідування кримінальної справи декільком слідчих – це слідча група?

Розглядаючи зазначені питання слід зауважити, що, як відомо, груповий метод застосовується при розслідуванні особливо складних кримінальних справ, але в кримінально-процесуальному законодавстві не говориться, які кримінальні справи треба відносити до цієї категорії. Водночас практикою визначені наступні критерії по яких можна визначити справу особливо складною, а саме, коли виникає необхідність:

- одночасно перевірити декілька версій про обставини злочину і осіб, що його вчинили;
- одночасно досліджувати значну кількість епізодів або засобів скоєння злочину;
- дослідження багатьох взаємозалежних діянь, скоєних на різних об'єктах у різних населених пунктах;
- виявити всіх учасників злочинної діяльності і притягнути до відповідальності велику групу суб'єктів злочинів;

¹ Кримінально-процесуальний кодекс України ст. 119

У цьому випадку йде мова про ознаки, що свідчать про особливу складність кримінальної справи, які притаманні будь-якій кримінальній справі, незалежно від кваліфікації вчинених злочинів.

Другою ознакою, що свідчить про особливу складність кримінальної справи, може бути необхідність проведення значної кількості слідчих дій, виконати які у встановлений термін один слідчий явно не в змозі.¹

Третьою ознакою, що свідчить про особливу складність кримінальної справи є кваліфікація та характер вчиненого злочину. До них відносяться кримінальні справи про так звані «вбивства на замовлення», про бандитизм, злочини в сфері економіки, торгівлі людьми та інші.

Відносно створення слідчої групи слід звернути увагу на те, що в більшості регіонах України у випадках виникнення особливо складної кримінальної справи, начальник слідчого відділу (прокурор) вносить постанову про створення слідчо-оперативної групи, що на наш погляд є більш вдалим оскільки охоплює взаємодію декількох підрозділів.

В існуючих на теперішній час моделях кримінально-процесуальних кодексів розробники-науковці пропонують (і це є позитивним) статтю, яка передбачає створення, як слідчої групи, так і слідчо-оперативної групи, що є безумовно дуже необхідним насамперед тому, що на практиці існують випадки створення не слідчої групи, а слідчо-оперативної групи, що нажалі не передбачено нормами кримінально-процесуального законодавства.

Але питання про поняття особливо складних кримінальних справ остається відкритим. Проблема із затягуванням вирішення цього питання загострюється, коли мова йде про кримінальну справу про злочини, скоєні організованими злочинними групами або злочинними організаціями. Законодавець роз'яснює, що скоєння злочину організованою злочинною групою є злочин, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом з розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи. Злочин визнається вчиненим злочинною організацією, якщо він скоєний

¹ Крикунов А. Є. Форми та ознаки слідчо-оперативної групи.

стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (три і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп.¹

Аналізуючи кваліфікацію організованої злочинної групи та злочинної організації слід зазначити, що з метою встановлення об'єктивної істини по справі, дії слідчого при розслідуванні кримінальних справ цієї категорії повинні бути спрямовані на розроблення детальних планів виявлення та розслідування всіх епізодів злочинної діяльності шляхом проведення слідчих дій та оперативно-розшукових заходів, проведення заходів спрямованих на підри्व економічної основи, притягнення до відповідальності всіх членів злочинних формувань та інше.

Тому, на наш погляд, однією із обов'язкових підстав визнання справи особливо складною, повинно стати наявність в діях винних осіб кваліфікаційної ознаки – організована злочинна група або злочинна організація. Крім того, це і є підставою для створення слідчо-оперативної групи, тому що об'єктивне розслідування цих справ, виявлення всіх епізодів злочинної діяльності та притягнення винних осіб до відповідальності, винесення по справі обвинувального вироку судом залежить від скоординованих дій слідчого та органу дізнання, які будуть узаконені законодавцем шляхом закріплення в кримінально-процесуальному законодавстві України понять особливо складана кримінальна справа та слідчо-оперативна група.

Соловйова О. Є.

канд. юрид. наук.

ст. викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ВІДНОВЛЕННЯ ПРАВ ПОТЕРПІЛОГО ПРИ ЗАКРИТТІ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ У ЗВ'ЯЗКУ З ПРИМИРЕННЯМ СТОРІН

Перед системою кримінального судочинства вже досить тривалий час існує проблема щодо визначення місця і ролі потерпілого у процесуальній науці. На даний момент потерпілому та його

¹ ч.ч.3, 4 ст. 28 Кримінального кодексу України

становищу в дійсності не приділяється належної уваги ні державними органами, ні суспільством у цілому, тому дане питання є досить важливим. Для України, попри все, це базується на положенні ст. 3 Конституції України, яка визнала людину, її життя, здоров'я, честь і гідність найвищою соціальною цінністю.

Зокрема, права потерпілого повинні захищатися належними процесуальними заходами, що сприяють відновленню його майнових та власних немайнових прав, чому держава повинна приділяти відповідну увагу, коли конструює кримінально-процесуальні норми та коли компетентні державні органи ведуть провадження по кримінальній справі. Держава повинна турбуватися про свого громадянина, який постраждав від злочину, так як на неї покладено обов'язок щодо забезпечення гарантованості конституційних прав і законних інтересів особи, які закріплено «у загально-регулятивних конституційно-правових нормах», і застосовувати відповідні правові норми здійснення правосуддя, згідно з загальновизнаними правовими стандартами, які стосуються захисту прав, свобод та законних інтересів громадян.

Зокрема, можливість розв'язати кримінально-правовий конфлікт та закрити провадження у справах публічного обвинувачення (ст. 46 КК та ст. 8 КПК України) в значній мірі розширила права потерпілого, який отримав шанс впливати на хід та наслідки розслідування кримінальних справ. Законодавець, запровадивши в дію такий засіб захисту прав потерпілого, врахував те, що він не завжди бажає, щоб особа, яка вчинила злочин, була засуджена та понесла покарання. Інколи доцільніше, наприклад, щоб були відшкодовані збитки та усунута заподіяна шкода, і в цьому державні органи повинні надавати потерпілому необхідну допомогу та гарантувати реалізацію ним своїх прав.

Відомо, що однією з умов звільнення від кримінальної відповідальності та закриття кримінальної справи на підставі ст. 46 КК та ст. 8 КПК України, а, як правило, і досягнення між сторонами конфлікту примирення є те, що особа, яка вчинила злочин, відшкодувала заподіяні потерпілому збитки. В цьому знаходить свою реалізацію таке завдання кримінального судочинства як відновлення порушених злочином прав осіб, у тому числі і потерпілих від злочину, та відшкодування їм заподіяної злочином шкоди (ст.ст. 2, 125 КПК України). Проте, можна передбачити і таку ситу-

ацію, де потерпілий добровільно відмовляється від здійснення належного йому права на вимогу відшкодувати заподіяні збитки і примириться з особою, котра вчинила злочин, або вибере іншу форму загладжування шкоди (наприклад, принесення вибачень заподіювачем шкоди), - особливо це може мати місце тоді, коли обвинувачений і потерпілий перебувають у близьких стосунках (родичі, сусіди, товариші, друзі та ін.). Інакше кажучи, потерпілий піде на примирення, не буде заперечувати проти закриття кримінальної справи на підставі ст. 8 КПК України та не буде чинити ніяких перешкод щодо звільнення обвинуваченого (підсудного) від кримінальної відповідальності за вчинений у відношенні нього злочин не отримавши відшкодування заподіяних збитків останнім, і такі приклади є на практиці. Тому, на мою думку, варто передбачити необхідні зміни та доповнення до кримінально-процесуального законодавства України, які б надавали роз'яснення щодо обов'язкового виконання умови про відшкодування заподіяних злочином збитків та усунення завданої шкоди, передбаченої ст. 46 КК України і це положення треба відобразити у нормах нового КПК України, щоб дійсно, диспозитивне за своїм характером право на примирення могло бути вільно реалізоване потерпілим.

Голубов А. Є.

канд. юрид. наук, ст. науковий співробітник ХНУВС

ШЛЯХИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ДИТИНИ У НОВОМУ КПК УКРАЇНИ

Злочинність неповнолітніх завжди була і залишається гострою правовою і суспільною проблемою, оскільки вона не тільки відбиває загальні тенденції сучасної злочинності і показує тенденції її подальшого розвитку, але і демонструє стан морального здоров'я суспільства. Контроль над нею можна розглядати у двох аспектах: перший - це її попередження, другий - відповідне правове регулювання певних заходів з боку держави до тих неповнолітніх, які вчинили злочин чи суспільно небезпечне діяння, та їх правового становища. Це регулювання, як відомо, має місце на основі кримінально-процесуального закону.

Нормотворча діяльність із розробки нового проекту КПК України, хоча і дещо повільно, але наближається поступово до сво-

го завершення. Ознайомлення з існуючими його варіантами вказує, що науковці та практичні працівники останнім часом значно більше приділяють уваги забезпеченню прав дитини під час провадження у справі. Причому ми ведемо мову про те, що поняття «забезпечення прав дитини» у кримінальному судочинстві відноситься до будь-якої дитини (підозрюваного, обвинуваченого, потерпілого, свідка), яка потрапила у сферу його дії. Саме такий підхід до забезпечення прав дитини відповідає положенням ст. 3 Конвенції з прав дитини.

Аналіз сучасних наукових досліджень, міжнародного та вітчизняного законодавства дає підстави для виявлення низки основних заходів, які сприятимуть забезпеченню прав дитини у новому КПК України. До їх числа слід віднести:

- більш широке запровадження міжнародних стандартів прав дитини у вітчизняне кримінально-процесуальне законодавство, яке під їх впливом повинно будуватися на ґрунті пріоритетного забезпечення прав, свобод та законних інтересів дитини, причому її кримінально-процесуальний статус (обвинувачений, потерпілий, свідок, понятий) не повинен впливати на першочерговість забезпечення її прав;

- відповідно це повинно обумовити відмову від застосування переважно карального типу побудови кримінального процесу, що має місце зараз, коли сам конфлікт перехоплено державою у сторін і його вирішення майже від них не залежить, до кримінального процесу, орієнтованого на людину, захист її прав та свобод, як найвищої соціальної цінності в державі;

- необхідне більш чітке визначення кола прав та свобод саме дітей з урахуванням специфіки їх психофізіологічного розвитку, що може знайти своє втілення у розробці та закріпленні додаткового процесуального статусу суб'єктів кримінального судочинства, якими є діти;

- вимагає свого вирішення проблема форм та умов участі у кримінальному процесі неурядових правозахисних та громадських організацій, які мають на меті забезпечення прав дитини, що вступила у конфлікт із законом;

- потребує завершення діяльності із створення системи судочинства відносно неповнолітніх (п. 1.4. Пекінських правил), однак, яку б форму вона не прийняла, головним остається те, що в її рам-

ках повинен бути забезпечений максимальний захист прав та законних інтересів неповнолітніх. Одним з варіантів створення такої системи є розробка методологічної та практичної бази ювенальної юстиції. Однак не слід вважати, що введення ювенальної юстиції співвідноситься з якимось поблажливим підходом до неповнолітніх правопорушників, в її межах лише забезпечується найбільш повне врахування сучасних методів та форм реагування на злочинність неповнолітніх з як можна більшим гарантуванням їх прав та законних інтересів, що не виключає застосування розширеної системи заходів кримінально-правового впливу, який відповідає основним напрямкам кримінально-правової політики держави.

Таке вирішення питання буде відповідати положенням ч. 4 ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, яка передбачає, що стосовно неповнолітніх процес повинен бути таким, щоб враховувались їх вік і бажаність сприяння їхньому перевихованню. Бо, як відмічено, сама проблема існує не у викорененні злочинності, утому числі злочинності неповнолітніх, а у знаходженні адекватних відповідей на це явище з урахуванням моральних цінностей та здорового глузду суспільства.

Романюк В. В.

викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ВІДПОВІДНІСТЬ НОРМ ПРОЕКТУ КПК УКРАЇНИ МІЖНАРОДНИМ СТАНДАРТАМ ПРАВ ДИТИНИ В СФЕРІ СУДОЧИНСТВА

Вирішення питання про прийняття нового КПК України, а також його змістовне наповнення, як відомо, обумовлено не тільки внутрішньополітичними та соціальними процесами, що мали місце в нашій державі починаючи з 1991 року, а й зовнішньополітичними, зокрема вступом України до Ради Європи, а також членством в багатьох міжнародних організаціях, що пов'язано з покладанням на нашу державу певних обов'язків.

Одним з таких обов'язків є дотримання ратифікованих Україною міжнародно-правових актів, у тому числі Конвенції про права дитини, яка у відповідних свої статтях (наприклад ст. 3, 40) містить положення, які не можна не враховувати при прийнятті нового КПК України.

На наш погляд, звісно, якщо слідувати логіці законодавця, то прийняття нормативно-правового акту такого рівня (кодексу України) потребує опрацювання певних концептуальних підходів, що прямо б характеризували його сутність, спрямованість, визначали принципи тощо. В певній частині це мало місце, коли свого часу у 1992 році Верховна Рада України прийняла постанову, в який було схвалено Концепцію судово-правової реформи в Україні. У її межах та під тиском Ради Європи і проходила розробка проекту КПК України.

В свою чергу провадження в справах про злочини неповнолітніх, маючи істотну особливість та специфіку учасників провадження, цілком доречно відокремлено як в чинному КПК, так і в проекті нового (глава 3). Це є начебто позитивним моментом. Але, як і у випадку із прийняттям кодексу взагалі, мова також повинна йти про концептуальні засади регламентації цього провадження в Україні. Деякі засади, на наш погляд, містяться в основних міжнародно-правових актах в сфері захисту прав дитини: Конвенції про права дитини, «Пекінських правилах». Навіть відсутність їх ратифікації, не можна вважати перешкодою до їх застосування в нашій країні. Більш того, окрім визначальних ідей щодо поводження із дитиною в сфері кримінального судочинства, зі змісту цих актів витікає пропозиція конкретних варіантів вирішення того чи іншого питання.

Аналіз зокрема Конвенції про права дитини дає підстави для висновку, що основним моментом, який повинен бути покладений в базу формування відповідного провадження щодо неповнолітнього, є положення її ч. 1 ст. 3. Вона передбачає, що у всіх діях щодо дітей, незалежно від того, здійснюються вони державними чи приватними установами, що займаються питаннями соціального забезпечення, судами, адміністративними чи законодавчими органами, першочергова увага приділяється якнайкращому забезпеченню інтересів дитини. Підтвердженням цього є і текст ст. 40 цієї ж Конвенції, де зазначено, що держави-учасниці визнають право кожної дитини, яка, як вважається, порушила кримінальне законодавство, звинувачується або визнається винною в його порушенні, на таке поводження, що сприяє розвитку у дитини почуття гідності і значущості, зміцнює в ній повагу до прав людини й основних свобод інших та при якому враховуються вік дитини і бажаність сприяння її реінтеграції і виконання нею корисної ролі в суспільстві.

Тому постають питання: чи в повній мірі існуючий офіційний, чи будь-які альтернативні проекти КПК України відповідають цій ідеї? Яким чином в проектах КПК України втілюються основні міжнародно-правові стандарти прав дитини?

Порівняння відповідних розділів проектів КПК України із положеннями Конвенції про права дитини, «Пекінських правил» приводить нас до двох висновків: 1) в жодному проекті КПК України в повному обсязі ідея приділення першочергової уваги якнайкращому забезпеченню інтересів дитини не реалізована, проекти все ж орієнтовані на вирішення справи; 2) певні елементи, що є втіленням такого особливого підходу мають місце в проектах КПК України, зокрема реалізовані положення статей 6, 7, 8, 11 «Пекінських правил».

Тому актуальним є опрацювання та реалізації єдиної можливої концепції впорядкування провадження у справах неповнолітніх – ювенальної юстиції, яка вже помалу пробиває собі дорогу в Україні.

Кочура О. О.

викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ЯКЩО НЕПОВНОЛІТНІЙ – ПОТЕРПІЛИЙ ...

У переважній кількості кримінальних справ, які знаходяться в провадженні у слідчого, обов'язково є потерпілий. Це й не дивно, тому що злочином визнається суспільно небезпечне, винне, протиправне і кримінально каране діяння (дія чи бездіяльність), вчинене суб'єктом злочину. В результаті цього діяння обов'язково порушуються права та фактично заподіюється кому-небудь шкода, а саме тому з'являється потерпіла сторона.

Потерпілим, згідно зі ст. 49 КПК, визнається фізична особа, який злочином заподіяно моральну, фізичну або майнову шкоду. Про визнання особи потерпілим слідчий виносить постанову і це є підставою для її ув кримінальній справі.

Слід замітити, що з питанням про визнання особи потерпілою, по кримінальній справі, слідчому треба діяти як можна скоріше, тому що чим раніше це буде зроблено, тим раніше вона дістає можливості реалізації законних інтересів, пов'язаних із відновленням порушених злочином прав.

При цьому не можна не зрозуміти - правова природа статусу потерпілого є складною, тому що вона «створюється» самим фактом вчинення суспільно небезпечного діяння, в результаті чого саме йому безпосередньо заподіюється моральна, фізична або

майнова шкода. Як правило, постраждалий від злочину є не тільки очевидцем того, що трапилось, а й безпосередньо сприймав обставини, події злочину контактним відчуттям (дотик, чутливість шкіри, смак тощо). Однак, слід зазначити, безпосереднє сприйняття обставин і події злочину контактним відчуттям можуть бути суб'єктивні, коли небезпека самого діяння перебільшена, або навпаки знижена. А також це можна відмітити, коли говориться про адекватність сприйняття.

Науковцями розроблено велика кількість методичних рекомендацій по тактиці допиту свідків, підозрюваних, обвинувачених, потерпілих: щодо статі, вікових рис. У тому числі багато рекомендацій щодо допиту неповнолітнього потерпілого. Але у нині діючому КПК немає визначення поняття – неповнолітній потерпілий. Проте законне право дитини на захист її життя, здоров'я, морального, фізичного, духовного розвитку існує в більшості випадків формально і реалізується тоді, коли неповнолітній виступає в ролі злочинця. У чинному КПК України передбачено особлива процедура провадження в справах про злочини неповнолітніх. Коли ж вчинено злочин проти самої дитини, то вона не завжди отримує належний захист з боку держави та суспільства, тому, що законодавцями окремо не обумовлені права, якими може скористатися неповнолітній потерпілий.

Відсутність у кримінально-процесуальному законодавстві окремої регламентації статусу неповнолітнього потерпілого підкреслює очевидність нерівноправності становища між неповнолітнім злочинцем і неповнолітньою жертвою злочину.

Ознайомившись з Проектами КПК від 18.11.2005 р. та від 21.05.2007 р., можна сказати, що правовий статус неповнолітнього потерпілого не визначений в жодному. Розробниками проектів, на жаль, не була звернута увага, а ні на Декларацію ООН про права дитини (третій пункт преамбули) в якій підкреслюється, що неповнолітні, через їх фізичну і розумову незрілість, мають потребу в особливому правовому захисту; а ні на Конвенцією ООН «Про права дитини», де задекларовано право кожної людської істоти віком до 18 років на захист від будь-яких форм насильства та експлуатації.

В Проекті КПК від 18.11.2005 р. у главі 10 «Потерпілий» ст. 56 ч. 2 зазначено: «якщо потерпілим є неповнолітній або особа, визнана у встановленому законом порядку недієздатною чи обмежено дієздатною, то разом із ним або замість нього в справі бере участь його законний представник». Також надалі в цьому же про-

екти у главі 10 ст. 65 ч.1 вказано, що «участь представника потерпілого у справі є обов'язковою, якщо потерпілий: є неповнолітнім». У Проекті КПК від 21.05.2007 р. у розділі VI главі 3 «Кримінальне провадження за участю неповнолітніх осіб» говориться лише про провадження по кримінальних справах про злочини неповнолітніх.

Незважаючи на те, що зміни чинного кримінально-процесуального закону в ході так званої «малої судової реформи» дещо покращили правове становище потерпілого, але правове становище неповнолітнього, який зазнав шкоди від злочину, потребує суттєвих розробок. В новому КПК треба внести главу, в якій була би відображена процедура визнання правового статусу неповнолітнього потерпілого, а також особливості провадження по цих кримінальних справах.

Христенко Т. Г.

викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ДІЯЛЬНІСТЬ СЛІДЧОГО ПО З'ЯСУВАННЮ УМОВ ЖИТТЯ ТА ВИХОВАННЯ НЕПОВНОЛІТНЬОГО

Виконуючи своє завдання по розслідуванню кримінальних справ щодо злочинів, вчинених неповнолітніми, слідчий повинен забезпечити всебічне, повне і об'єктивне дослідження доказів та обставин, що підлягають встановленню і з'ясуванню.

Діючий КПК такі обставини виділяє окремою статтею 433. До них відносяться: вік неповнолітнього; стан здоров'я; та загального розвитку; характеристика особи; умови життя та виховання; обставини, що негативно впливали на виховання; наявність дорослих підмовників та інших осіб, які втягли неповнолітнього в злочинну діяльність.

Для з'ясування та встановлення вказаних обставин слідчий повинен виконати певний обсяг процесуальних дій: провести допити будь-яких осіб як свідків; призначити відповідні експертизи; вимагати від підприємств, установ, організацій, посадових осіб пред'явлення документів, які можуть встановити необхідні в справі фактичні данні, тощо.

У чинному КПК не конкретизується перелік характеризуючих документів, що повинні знаходитися у справі, якщо до неповнолітнього може бути застосований примусовий захід виховного характеру. Для визначення переліку таких документів необхідно звернутися до вимог постанови Кабінету Міністрів України «Про організацію спеціальних навчально-виховних закладів, для дітей і підлітків,

які потребують особливих умов виховання» від 13 жовтня 1993 р. № 859 та Інструкції «Про порядок оформлення особових справ неповнолітніх, які направляються до загальноосвітніх шкіл, та спеціальних професійних училищ та дітей, які потребують особливих умов виховання», що затверджено наказом Міністерства освіти України від 27 грудня 1994 р. № 362. Вказані нормативні акти містять в собі перелік документів, які кожен слідчий за допомогою працівників кримінальної міліції по справам дітей (далі – КМСД), органів освіти та охорони здоров'я (кожного в межах своєї компетенції) повинен зібрати та приєднати до матеріалів кримінальної справи.

Саме на встановленні умов життя та виховання неповнолітнього треба звернути увагу. Як показує вивчення практики, під час розслідування кримінальних справ про злочини неповнолітніх, слідчий не завжди сумлінно підходить до виконання положень п.3, п.4, п.5. ч.1 ст.433 КПК України. Більшу частину роботи по з'ясуванню цих умов доручає підрозділам, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність. У кращому разі у справі знаходиться характеристика з місця навчання, допити батьків, чи осіб які їх замінюють, та складений працівником КМСД акт обслідування житлово-побутових умов неповнолітнього. Ці документи не можуть в повній мірі характеризувати умови життя та виховання та обставини що негативно впливали на виховання неповнолітнього.

Така ситуація складається тільки тому, що вказані обставини не являються доказами по справі, і відіграють допоміжну роль. Саме тому слідчі перекладають обов'язок їх встановлення та з'ясування на органи дізнання, які в свою чергу іноді формально відносяться до поставленої задачі. Щодо проекту КПК 2007 року законодавець у статті 493 встановлює обставини, які підлягають з'ясуванню. Стаття 495 більш широко та конкретизовано регламентує з'ясування умов життя та виховання неповнолітнього і викладена в такій редакції:

При дослідженні умов життя та виховання неповнолітнього належить з'ясувати:

- склад сім'ї неповнолітнього, обстановку в ній, взаємини між дорослими членами сім'ї та дорослими і дітьми, становлення батьків до виховання неповнолітнього, форми контролю за цього поведінкою, морально-побутові умови в сім'ї;
- обстановку в школі чи іншому навчальному закладі або на виробництві, де навчається або працює неповнолітній, його ставлення до навчання чи роботи, взаємини з вихователем, учителями,

однолітками, характер і ефективність виховних закладів які раніше застосовувалися до нього;

- зв'язки і поведінку неповнолітнього поза домом, навчальним закладом, та роботою.

На підставі цієї норми процесуального права, яка запропонована законодавцем, можна зробити висновок, що слідчий повинен самостійно встановлювати викладені обставини шляхом проведення слідчих дій. В цьому разі доцільним будуть допити в якості свідків: близьких родичів, друзів, знайомих, викладачів, та наставників неповнолітнього в ході яких будуть виявлені умови життя та виховання неповнолітнього. Нажаль у проектах КПК не відображено, яким чином повинні встановлюватися морально-побутові умови сім'ї. Побутові умови можуть бути виявлені лише при безпосередній участі слідчого у складанні акту обслідування житлово-побутових умов неповнолітнього. Що ж до моральної обстановки в сім'ї її можливо визначити лише спостерігаючи за взаємовідносинами між неповнолітнім та його батьками. Більшу складність по встановленню вказаних обставин представляють випадки, коли неповнолітній живе поза сім'єю, втікає з дому, ніде не вчиться і не працює.

Таким чином слідчий при встановленні умов життя та виховання неповнолітнього обов'язково повинен взаємодіяти з органами дізнання але ні в якому разі не може перекладати на них свого обов'язку по їх з'ясуванню.

Лешукова І. В.

канд. юрид. наук,

доцент каф. кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ДЕЯКІ ПРОБЛЕМИ ПРОВАДЖЕННЯ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ ПРО ЗЛОЧИНИ, ВЧИНЕНІ ІНОЗЕМЦЯМИ НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНИ

При розслідуванні кримінальних справ за участю іноземців виникає багато складних ситуацій, адже чинним КПК України, на жаль, багато питань нормативно не врегульовано. Сьогодні на практиці нерідко постає проблема розмежування компетенції між слідчими різних правоохоронних відомств. Стаття 112 КПК України в редакції Закону України від 12.07.2001р. № 2670-III більш детально на відміну від колишньої редакції визначає питання підслідності кримінальних справ за суб'єктом здійснення злочину. Так, кримінальні справи про будь-які злочини, вчинені службовими особами, які займають особливо відповідальне становище, відпові-

дно до ч.1 ст. 9 Закону України «Про державну службу» та особами, посади яких віднесено до 1-3 категорії посад, працівниками правоохоронних органів досудове слідство провадиться слідчими прокуратури. Здається, що стосовно громадян іноземних держав, які користуються дипломатичним імунітетом і привілеями, щодо будь-яких видів злочинів досудове слідство мають вести слідчі органів прокуратури України. Стосовно ж іноземців, що не наділені таким статусом, природно, розслідування кримінальної справи повинен вести той орган, якому вона підслідна. Тому пропонуємо ч.1 ст. 112 КПК України «Підслідність» доповнити реченням наступного змісту після слів «працівниками правоохоронних органів»: «...а також щодо громадян іноземних держав, які користуються дипломатичним імунітетом та привілеями, і членів їх сімей...», далі за текстом. В обґрунтування нашої позиції зішлемося на ст. 10 Закону України «Про прокуратуру» від 05.11.1991р. № 1789-12 (зі змінами, внесеними згідно з Законом № 3662-12 від 26.11.1993р., у редакції Закону № 2663-III (2663-14) від 12.07.2001р.), у якій на прокуратуру покладена координація діяльності по боротьбі зі злочинністю всіх правоохоронних органів країни. Це відноситься і до питань міжнародного співробітництва. Більш того, прокуратура здійснює прямі зв'язки з відповідними установами (представництвами) інших держав і міжнародних організацій. Також відзначимо, що стосовно зазначених категорій іноземців міжнародні договори, ратифіковані Україною¹, встановлюють особливий порядок притягнення їх до участі в процесуальних діях, згода на провадження яких запитується через Міністерство закордонних справ України. Для цього органу, який веде розслідування, необхідно у письмовій формі звернутися в консульське управління МЗС України про провадження виїмки і обшуку в приміщеннях, займаних дипломатичними представництвами. Статтею 182 КПК України передбачено, що обшук і виїмка в зазначених приміщеннях проводяться обов'язково в присутності прокурора і представника Міністерства закордонних справ. Відповідно до Положення про дипломатичні представництва та консульські установи іноземних держав в Україні, затвердженого Указом Президента України від 10.06.1993 р. № 198 такі особи не зобов'язані давати свідочькі показання, а в разі

¹ Див. наприклад: Загальна декларація прав людини (1948 р.), Міжнародна конвенція про ліквідацію усіх форм расової дискримінації (1963 р.), Міжнародний пакт про права людини (1966 р.), Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод (1950 р.).

згоди – не обов'язково з'являться до судових чи слідчих органів (п. 13 II розділу). Одержання від дипломатичного представника заяви про скоєний відносно його чи інших осіб злочин, ще не є згодою на їх допит чи виконання інших слідчих дій за їх участю. Виконання таких дій можливе лише в тому випадку, якщо про згоду прийняти участь в них вказано в заяві. Цим правом, як показало вивчення справ, зацікавлені особи досить широко користуються. За словами слідчих, які розслідують кримінальні справи про злочини, вчинені щодо осіб, які користуються дипломатичною недоторканністю, не більше половини потерпілих від злочинів побажали взяти участь у процесуальних діях.

Очевидно, що неможливість примусового притягнення цієї категорії осіб для провадження необхідних слідчих дій значно ускладнює встановлення істини, негативно впливає на строки порушення кримінальних справ і їх розслідування. До того ж, за час, витрачений на переговори і повідомлення центральних органів, можлива втрата слідів і речових доказів. Ось чому зосередження в органах прокуратури розслідування кримінальних справ як про злочини, вчинені іноземцями, які користуються дипломатичними імунітетами та привілеями, так і у відношенні їх та членів їх сімей, дозволить, з одного боку, оперативно забезпечити втручання (у позитивному значенні слова) у хід розслідування вищих керівників органів прокуратури, а з іншого – на підставі напрацьованої практики розслідування виробити конкретну методику і рекомендації, що забезпечать швидке і кваліфіковане розслідування цієї категорії справ.

На відміну від вищевказаної групи іноземних громадян, іноземці, які не користуються дипломатичними імунітетами та привілеями, підлягають притягненню до кримінальної відповідальності на загальних підставах, як зазначено в ст. 3 КПК України. Проте така процедура має свої процесуальні особливості. Хоча ця обставина не суперечить ст. 16 КПК України, яка вказує, що «правосуддя в кримінальних справах здійснюється на засадах рівності громадян перед законом і судом незалежно від ... расової і національної належності...», оскільки згідно зі ст. 9 Конституції України «чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України». На жаль, нині діючий Кримінально-процесуальний кодекс України не містить подібної правової інституції. Тому пропонуємо ст. 3 КПК України доповнити частиною 3 наступного змісту: «Загальновизнані принципи і норми міжнародного права та міжнародні

договори, ратифіковані Україною, є складовою частиною законодавства України, яке регулює кримінальне судочинство. Якщо міжнародним договором встановлені інші правила, ніж передбачені цим Кодексом, то застосовуються правила міжнародного договору». Відповідно, частину 3 ст. 3 КПК України вважати частиною 4.

Соловйова Л. М.

ст. викл. кафедри юридичних дисциплін Сумської філії ХНУВС

ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОЇ СПРАВИ ЗА НЕДОВЕДЕНІСТЮ УЧАСТІ ПІДОЗРЮВАНОВОГО ЧИ ОБВИНУВАЧЕНОГО У ВЧИНЕННІ ЗЛОЧИНУ

Карна система в Україні майже незмінна ще з радянських часів. Побудована для забезпечення інтересів держави, під правами людини вона розуміє тільки те, що сама цій людині дозволяє. Чинний кримінально-процесуальний кодекс діє сорок сім років. Верховна Рада вже розглядала кілька проектів нового, однак бажаних результатів досягнуто не було.

Те ж саме можна сказати про сучасний інститут недоведеності участі обвинуваченого у вчиненні злочину. Вже багато років це формулювання не зазнавало змін, варіювалися тільки коментарі до нього. Але з самого визначення цього поняття витікає безліч питань, і найперше з них - чому справа закривається за недоведеністю участі у скоєнні злочину тільки обвинуваченого і як бути з іншим суб'єктом кримінального процесу - підозрюваним.

Групою з розробки законопроекту КПК України проведено значну роботу щодо визначення нових підходів до здійснення кримінального провадження, більш структурованого підходу до побудови Кодексу, підвищення ефективності процесуальних заходів тощо. Зокрема була прийнята спроба упорядкувати процесуальний порядок припинення кримінального переслідування за відсутністю події чи складу злочину, закриття кримінальної справи за недоведеністю участі підозрюваного чи обвинуваченого у вчиненні злочину.

Частина 2 статті 169 проекту КПК України «Припинення кримінального переслідування за відсутністю події чи складу злочину» зазначає: за недоведеністю участі підозрюваного чи обвинуваченого у вчиненні злочину, якщо вичерпані всі можливості доказування, порушене стосовно нього провадження у справі підлягає закриттю на підставі пункту 2 частини першої цієї статті (за відсутністю в діянні складу злочину).

Частина 1 статті 302 проекту КПК України визначає порядок закриття провадження в кримінальній справі: прокурор за наявності підстав, зазначених у частині першій статті 169 цього Кодексу (провадження в кримінальній справі не може бути порушено, а порушене провадження у справі підлягає закриттю: 1) за відсутністю події злочину; 2) за відсутністю в діянні складу злочину), закриває провадження в кримінальній справі своєю постановою, в якій зазначає відомості про особу обвинуваченого, обставини справи, підстави для закриття в ній провадження, рішення про скасування запобіжного заходу і заходів щодо забезпечення цивільного позову та можливих конфіскації майна і штрафу, вирішує питання про повернення застави, а також приймає рішення щодо речових доказів.

Ефективність розв'язання цих проблем безпосередньо пов'язана з необхідністю комплексного наукового дослідження інституту недоведеності участі обвинуваченого чи підозрюваного у вчиненні злочину.

Процесуальне регулювання закриття кримінальних справ на підставі недоведеності участі обвинуваченого чи підозрюваного у вчиненні злочину повинно базуватись на нових категоріях, що віддзеркалюють сучасну реальність закриття кримінальних справ та проблем, які з цього виникають. При цьому необхідно враховувати історичний досвід, а також основні положення і норми міжнародного права.

Глобенко Г. І.

*науковий співробітник НДЛ з проблем профілактики
та розслідування злочинів ННІ ПФПСД ХНУВС*

ПРОЦЕСУАЛЬНІ АСПЕКТИ ЗАСТОСУВАННЯ ПРИМУСОВИХ ЗАХОДІВ МЕДИЧНОГО ХАРАКТЕРУ – СУЧАСНИЙ СТАН ТА ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ

З прийняттям Конституції України вступила у етап розбудови демократичної, соціальної і правової держави. Тому, основним завданням суспільства та держави є впровадження конституційних положень в життя. Це обумовлює приведення законодавства у відповідність до Основного Закону та створення відповідних ефективних механізмів, які можуть забезпечити його реалізацію. В сучасних умовах особливої актуальності набувають питання застосування примусових заходів медичного характеру. Їх застосування, перш за все, ускладнюється тим, що даний інститут є комплексним і регулюється нормами кримінального, кримінально-процесуального,

кримінально-виконавчого права. Окрему правову регламентацію має сфера судової психіатрії та судової психології. Гострота даного питання викликана також значним ростом кількості суспільно небезпечних діянь, вчинених душевнохворими особами.

Провадження в кримінальних справах вказаної категорії пов'язано з поміщенням людини у психіатричну установу та її ізоляцією від суспільства. Отже, ключові рішення провадження повинні належати виключно суду. У чинному Кримінально-процесуальному кодексі та його проектах окремі питання щодо застосування примусових заходів медичного характеру врегульовані не досить чітко, що у свою чергу негативно позначається на практиці їх застосування, як судовими, так і правоохоронними органами. Наприклад, ч. 2 ст. 524 проекту КПК України від 21 травня 2007 року (Закінчення досудового розслідування у кримінальному провадженні щодо примусових заходів медичного характеру), підготовленому робочою групою Національної комісії зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права надає можливість навіть слідчому самостійно у випадку, коли за характером вчиненого діяння та психічного стану особа, яка вчинила це діяння, не є небезпечною для суспільства, закрити кримінальну справу. Дана норма входить у протиріччя з ч. 1 ст. 62 Конституції України, ч. 1 ст. 11 Загальної декларації прав людини і навіть зі ст. 9 (Презумпція невинуватості) цього ж проекту – сутність яких зводиться до того, що кожна людина, обвинувачена у вчиненні злочину, має право вважатися невинуватою доти, поки її винність не буде встановлена в законному порядку шляхом прилюдного судового розгляду, при якому їй забезпечуються усі можливості для захисту.

Постанову про направлення справи до суду для вирішення питання про застосування примусових заходів медичного характеру (ст. 226 КПК України) слідчий виносить лише при завершенні розслідування справи про суспільно-небезпечне діяння стосовно особи, яка за висновком судово-психіатричної експертизи визнана неосудною і потребує примусового лікування. Після закінчення розслідування слідчий повідомляє учасників процесу, які мають право на ознайомлення зі справою, про закінчення розслідування і надає кожному з них матеріали справи, якщо психічний стан відповідних осіб дозволяє це зробити. Однак зазначимо, що вказану форму закінчення досудового слідства ні в якому разі не можна розглядати як вирішення судом питання про звільнення особи від кримінальної відповідальності та закриття провадження. Це особ-

лива форма закінчення досудового слідства і специфічна форма прийняття судом рішення про призначення особі примусового лікування. Ось чому, на наш погляд, законодавець цілком вірно у чинному КПК України, на відміну від КПК Російської Федерації та проекту КПК України, не передбачив можливості закриття кримінальної справи, коли характер вчиненого діяння та психічний розлад особи не пов'язані з небезпекою для неї чи інших осіб або можливістю заподіяння нею іншої суттєвої шкоди.

Таким чином, розглянувши окреслені питання стосовно застосування примусових заходів медичного характеру приходимо до висновку, що положення чинного кримінально-процесуального законодавства на відміну від його проекту є більш досконалим.

Узунова Г. Ю.

канд. юрид. наук, ст. викл.кафедри кримінального процесу та криміналістики ННІ підготовки кадрів громадської безпеки та психологічної служби КНУВС

ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ОСІБ, ЯКІ БЕРУТЬ УЧАСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ: ОРГАНІЗАЦІЙНО-ПРАВОВІ ПРОБЛЕМИ

1. Заходи безпеки до осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві застосовуються, як відомо, у разі реальної загрози їх життю, здоров'ю, житлу чи майну. Вважаємо, що застосування заходів безпеки до учасників процесу можливо, в окремих випадках, коли ще немає посягання, але, на думку працівника правоохоронного органу або керівника іншого відповідного уповноваженого законом органу, є можливість виникнення такої загрози. Під наявністю «достатніх даних» про існування реальної загрози або можливості її появи, на нашу думку, варто розуміти реально існуючі відомості (конкретні суб'єктивні та об'єктивні обставини: зміст, час, спосіб, інтенсивність погроз; характеристика особи, яка погрожує, її взаємовідносини з особою, яка бере участь у кримінальному судочинстві; характер вчиненого злочину тощо) необхідні для вирішення питання про застосування заходів безпеки. Під «можливістю виникнення загрози» варто розглядати умови, під впливом яких виникає загроза внаслідок свідомої діяльності осіб, що переслідують певну мету, а саме: вчинення протиправного впливу на учасників кримінального судочинства з метою перешкоджання здійсненню правосуддя. Здійснення можливого впливу на учасника кримінального процесу й інших осіб, на наш погляд, може бути

засноване на: а) оперативних даних, отриманих у ході провадження оперативно-розшукових заходів; б) наявних фактах впливу на учасників кримінального процесу й інших осіб з боку обвинуваченого, що мали місце раніше; в) вчиненні протиправного діяння організованою злочинною групою; г) вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину. На основі отриманої інформації, виходячи з достатності отриманих відомостей, обумовлених їх сукупністю, керуючись законом, а також внутрішнім переконанням, особа, що здійснює досудове розслідування, ухвалює рішення щодо застосування тих або інших заходів безпеки.

2. У чинному кримінально-процесуальному законодавстві немає норм, що регламентують застосування заходів безпеки до порушення кримінальної справи. Але в нормах кримінально-процесуального законодавства (ст. 52-1), спрямованих на захист учасників кримінального процесу й інших осіб, передбачається застосування заходів безпеки відносно осіб, що заявили до правоохоронного органу про злочин або в іншій формі брали участь чи сприяли у виявленні, запобіганні, припиненні і розкритті злочинів. Тобто, сюди віднесені й особи, які заявили про злочин ще до порушення кримінальної справи і процесуально не визнані свідком або потерпілим. Тим самим законодавець припускає можливість застосування заходів безпеки й до порушення кримінальної справи. Це дуже важливо, оскільки потенційні учасники процесу піддаються впливу не тільки з початком кримінально-процесуальної діяльності, але й задовго до перебігу цієї діяльності. Для цілеспрямованого впливу на очевидців й потерпілих злочинцям необхідна інформація про цих осіб, в основному – анкетні дані, місце проживання, роботи й навчання тощо. Основним джерелом одержання такої інформації є матеріали попередньої перевірки, матеріали кримінальної справи й особи, що мають доступ до цих матеріалів (працівники правоохоронних органів, захисники), публікації в засобах масової інформації. У зв'язку із цим, на наш погляд, одним з основних напрямків діяльності з попередження протиправного впливу на учасників процесу й інших осіб у частині забезпечення їх безпеки з боку правоохоронних органів повинна бути спрямованість всієї кримінально-процесуальної процедури на обмеження доступу до інформації про цих осіб, в тому числі ще з матеріалів попередньої перевірки. Хотілося б відзначити, що навіть при обмеженні доступу до інформації про особу яка взята під захист, вона все-таки бере участь при провадженні слідчих і судо-

вих дій, контактуючи з обвинуваченим і його оточенням, зазнаючи при цьому певний дискомфорт і побоювання за свою безпеку. Тобто можна сказати, що заходи безпеки, які застосовуються в цей час, у ряді випадків є «неповними», «недостатніми» заходами.

3. Зважаючи на те, що кримінальному процесу нерідко передую оперативно-розшукова діяльність, а також на ту обставину, що чимала кількість кримінальних справ порушується за матеріалами оперативних розробок і що після порушення кримінальної справи можливий оперативний супровід, вважаємо за доцільне та необхідне, щоб оперативними працівниками здійснювалася підготовка й передача разом з матеріалами довідки про те, хто з потенційних учасників процесу може піддатися впливу, і з чийої сторони може здійснюватися вплив, – для своєчасного запобігання небезпеки впливу. Крім того, на наш погляд, це дозволить слідчому, що розслідує кримінальну справу, не вводити без особливої необхідності (враховуючи інтереси розслідування) свідків у кримінальну справу, коли є загроза впливу на них, при цьому поповнюючи можливий дефіцит доказів з інших джерел.

Чича Р. П.

викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

МЕЖИ ВИВЧЕННЯ ОСОБИ ОБВИНУВАЧЕНОГО ПРИ ЗДІЙСНЕННІ ДОСУДОВОГО РОЗСЛІДУВАННЯ

Особі, що скоїла злочин, та відносно якої здійснюється кримінальне переслідування, приділяється особлива увага на всіх етапах кримінального судочинства. Гарантії забезпечення її прав та свобод закріплені на кожному рівні національного законодавства, починаючи з Конституції України. Безпосередньо забезпечення і дотримання цих гарантій стосується діяльності особи, яка проводить досудове розслідування, та в силу поставлених перед нею завдань, займається збором інформації про особу, що підозрюється або обвинувачується в скоєнні злочину.

Питання меж дослідження інформації про особистість злочинця дискутувалося в роботах багатьох відомих науковців, що займалися вказаною темою, та справедливо було віднесено до першочергових завдань, які повинні вирішуватися при здійсненні кримінального судочинства. Свої погляди по вказаних питаннях висловлювали такі відомі вчені-процесуалісти, як М. Т. Ведерников, І. А. Матусевич, М. Г. Коршик, С. С. Степівцев, П. Д. Біленчук та інші.

Необхідність деталізації вивчення особи обвинуваченого, виділення окремих напрямків такої діяльності, класифікації отриманої інформації, її закріплення, оцінки та використання, є пріоритетним напрямком в роботі правоохоронних органів, що здійснюють кримінальне судочинство. Ще, М. Т. Ведерников писав: «Правильне вирішення питання про межі вивчення особи дає також підстави для науково обґрунтованої класифікації відомостей про особистість суб'єкту злочину, що має важливе значення не тільки для теоретичної розробки цього питання, але і для роботи органів слідства, суду та виправно-трудових закладів. Класифікація відомостей про особу є базою для розробки та впровадження в практику роботи всіх органів, які ведуть боротьбу зі злочинністю, узагальнюючого документу по вивченню особистості суб'єкту злочину». Метою теоретичних розробок була оптимізація положень закону, що регламентують питання збору та вивчення даних про особу обвинуваченого.

Діючий КПК України, який є результатом багаторічної практики та втіленням теоретичних розробок радянської та української процесуальної думки, закріплює в п.3 ст. 64 глави 5 «Докази» необхідність вивчення обставин, що впливають на ступінь тяжкості злочину, а також обставин, які характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують та обтяжують покарання, включаючи їх до предмету доказування по кримінальній справі, та підкреслюючи таким чином їх значення. Проект КПК України 2003 року, принципів змін до вказаних положень не пропонував, справедливо, вважаючи їх позитивним результатом багаторічної роботи, що пройшов випробування часом.

У травні 2007 року побачив світ новий проект КПК, розроблений за участю та за підтримки американських та європейських фахівців. Він передбачає новий концептуальний підхід до інституту доказів та діяльності, що направлена на вивчення інформації про особу обвинуваченого, відкидаючи при цьому той підхід, що існує в науці та практиці кримінального процесу до теперішнього часу.

Вказаний проект взагалі не містить окремої глави присвяченої доказам. Відсутній перелік обставин, що підлягають доказуванню при здійсненні досудового розслідування, в тому числі і відносно даних, які стосуються особистості злочинця. Окремі статті містять згадування про анкетні дані, що стосуються особи обвинуваченого. Так п.2 ст. 247, вказаного Проекту, передбачає, що обвинувальний акт по кримінальній справі повинен містити анкетні дані обвину-

ваченого, не згадуючи при цьому про інші не менш важливі обставини, які необхідно врахувати при складанні цього заключного документу на стадії досудового розслідування. Існують певні посилення на обставини, що характеризують особу, відносно якої вирішується питання про обрання запобіжного заходу. Так ст. 167 Проекту говорить про деякі аспекти, що стосуються особи: її репутацію, вік та стан здоров'я, майновий стан, міцність соціальних зв'язків, судимість та інше. При цьому пропонується зовсім інший підхід до системи даних про особу та їх класифікації.

З огляду на викладене, виникає багато питань, зокрема, що стосуються діяльності, направленої на вивчення даних про особу обвинуваченого, визначення об'єму та меж такого вивчення, ролі слідчого, та забезпеченні достатнього та своєчасного збору такої інформації, що з невідворотністю буде відбиватися на якості рішень та термінах їх прийняття на всіх етапах кримінального судочинства. Необхідно ретельно розглянути та обговорити запропоновані в Проекті підходи, враховуючи існуючу практику та здобутки теорії кримінального процесу.

Сичов С. О.

викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ПРОБЛЕМА ВИЗНАЧЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО СТАТУСУ ПІДОЗРЮВАНОГО В КРИМІНАЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ УКРАЇНИ У СВІТЛІ РЕФОРМУВАННЯ КРИМІНАЛЬНО- ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

У реформуванні кримінально-процесуального законодавства України в цей час існує безліч проблем, які вимагають свого вирішення, та вдосконалення. Зокрема, одним з найбільш проблемних питань є визначення процесуального статусу підозрюваного в кримінальному судочинстві України.

Деякі вчені процесуалісти виступають за наявність такого суб'єкту кримінального процесу як підозрюваний, але інші стверджують на зворотнє.

Проблема визначення процесуального становища підозрюваного в кримінально-процесуальному законодавстві України існує вже давно. Цілком слушно зазначити, що підозрюваний як учасник кримінально-процесуального законодавства України з'явився в 1984 році. Законодавець визначив його поняття, права та обов'язки у статті 43-1 діючого кримінально-процесуального Кодексу України, згідно якої підозрюваним визнається особа, затрима-

на по підозрі у вчиненні злочину, або особа, до якої застосовано запобіжний захід до винесення постанови про притягнення її як обвинуваченого. Як бачимо, ця фігура в кримінальному процесі існує вже чверть століття. На перший погляд термін невеликий, однак, декілька поколінь слідчих на практиці успішно користуються цим інститутом. Він дозволяє уникнути зайвих помилок при перевірці причетності підозрюваного до скоєння злочину. Створює первісну базу доказів, достатніх для притягнення особи як обвинуваченого, їх перевірки й оцінки. Тому підозрюваний, як учасник кримінально-процесуальних відносин, звичайно ж, необхідний.

Однак, незважаючи на всі свої позитивні сторони, все-таки він діючий правовий статус підозрюваного вимагає свого перегляду й удосконалення у світлі реформування кримінально-процесуального законодавства України.

У цей час існують два проекти кримінально-процесуального кодексу України, які при цьому пропонують не тільки дві нові моделі кримінального судочинства, але й інший погляд на статус підозрюваного.

Зокрема, згідно положень проекту КПК у ст. 44 (реєстр. № 3456-д від 13.03.2006 р.) закріплені підстави визнання особи підозрюваним, у якій запропоноване, що підозрюваним, поряд із вже існуючими у діючому КПК підставами, визнається особа, у відношенні якої порушено провадження по кримінальній справі. Дана підстава являється зовсім новою для нашого вітчизняного кримінально-процесуального права та ще до кінця не вивчена, тому породжує безліч суперечок. Так, зокрема, згідно даної підстави неясно, які строки знаходження особи в якості підозрюваного до притягнення його як обвинуваченого.

Поряд із цим проект КПК (від 21.05.2007 р.) пропонує іншу модель визнання особи підозрюваним. Так розробник проекту пропонує визнавати підозрюваним особу, котрій у встановленому законом порядку органом досудового розслідування сповіщено про підозру. Тут також варто сказати, що у цьому проекті КПК взагалі не передбачений порядок порушення кримінальної справи, а говориться про початок досудового розслідування, що суттєво відрізняється не тільки від положень попереднього проекту КПК, але й нині діючого.

Згідно ст. 235 цього проекту КПК, повідомлення про підозру обов'язково здійснюється у випадках:

- затримання особи на місці вчинення злочину або безпосередньо після цього.

- обрання відносно особи однієї з передбачених даним Кодексом запобіжного заходу.

Дані положення проекту КПК нічим іншим не відрізняються від норм діючого КПК та нічого нового запропонувати не можуть. Вони є прямою проекцією ст. 106 діючого КПК, за єдиним виключенням: вказані випадки є обов'язковими для визнання особи підозрюваним. В інших випадках (наприклад явка з повинною) цей проект не вказує на обов'язковість визнання особи підозрюваним, у зв'язку із чим залишається незрозумілим, у яких же ще випадках особа може бути визнана підозрюваною.

Однак слід зазначити, що у вказаних проектах КПК пропонується більш широке коло прав та обов'язків підозрюваного.

Дані підходи до визначення процесуального статусу підозрюваного безперечно є прогресивними, наближеними до континентального права, але вимагають подальшого вивчення з урахуванням особливостей традиційно сформованого правового менталітету нашого суспільства.

Проекти КПК пропонують дві різні моделі визначення статусу підозрюваного, і в той же час породжують безліч дискусій навколо даного питання.

У цей час Україна стоїть перед вибором - удосконалити діючий КПК України або прийняти зовсім нову концепцію кримінально-процесуального законодавства. Безумовним залишається те, що в прагненні нашої держави до світових правових стандартів, звичайно ж, необхідно реформувати діюче кримінально-процесуальне законодавство України, але що саме запропонувати замість вже перевіреного десятиліттями та твердо сформованого у розумах наших вчених процесуалістів і практиків кримінально-процесуального закону України?

Питання залишається відкритим і вимагає подальшого вивчення й свого вирішення.

Назаренко Р. М.

викл. каф. кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

ДІЯЛЬНІСТЬ СЛІДЧОГО ПО УСУНЕННЮ ПРИЧИН ТА УМОВ, ЩО СПРИЯЮТЬ ВЧИНЕННЮ ЗЛОЧИНУ

Встановлення фактичних обставин вчинення злочину, що мають юридичне значення, здійснюється шляхом ретроспективного

пізнання, особливою формою якого у кримінальному процесі є доказування. Доказування має свій специфічний предмет, під яким розуміється сукупність обставин, що підлягають встановленню по кримінальній справі. Зазначені обставини чітко регламентуються в ст. 64 КПК України, а саме:

- 1) подія злочину (час, місце, спосіб та інші обставини вчинення злочину);
- 2) винність обвинуваченого у вчиненні злочину і мотиви злочину;
- 3) обставини, що впливають на ступінь тяжкості злочину, а також обставини, що характеризують особу обвинуваченого, пом'якшують та обтяжують покарання;
- 4) характер і розмір шкоди, завданої злочином, а також розмір витрат закладу охорони здоров'я на стаціонарне лікування потерпілого від злочинного діяння.

Отже, ст. 64 КПК України не включає причини і умови, що сприяли вчиненню злочину, в предмет доказування. А в ст. 23 КПК України досить чітко зазначено, що «при провадженні дізнання, досудового слідства і судового розгляду по кримінальній справі орган дізнання, слідчий, прокурор та суд зобов'язані виявити причини та умови, що сприяли вчиненню злочину». Таким чином, зміст предмету доказування охоплений двома нормами в загальній частині КПК України. Дослідження обставин справи не може бути визнано всебічним та повним, якщо не виявлено причини та умови, котрі сприяли вчиненню злочину. Такі недоліки можуть бути підставою для повернення справи на додаткове розслідування чи на новий судовий розгляд.

Діяльність органу дізнання, слідчого по виявленню причин та умов, що сприяли вчиненню злочину й вжиття заходів по їх усуненню являє собою процесуальну діяльність, яка повинна відображатися в матеріалах кримінальної справи. Вона має офіційний характер, ґрунтується на фактичних даних і складається з дій та відносин, вказаних в законі. Висновки органу дізнання, слідчого про безпосередність причин та умов, що сприяли вчиненню злочину повинні формулюватися не на догадках, а на достовірних доказах, що містяться в кримінальній справі.

До заходів, направлених на усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину, кримінально-процесуальний закон відносить подання, яке слідчий направляє у відповідну установу,

підприємство чи організацію або посадовій особі, про що законодавець зазначає в ст. 23-1 КПК України.

Подання про усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину повинно містити в собі належний зміст. Як кожен процесуальний акт, подання про усунення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину, повинно бути чітко оформлено. Зміст подання, його повнота і точність у великій мірі залежить від дотримання вимог до його процесуальної форми. В діючому законодавстві України, а також в жодних проектах КПК України нічого не зазначено про форму та реквізити цього процесуального акту, що є суттєвим недоліком, який підлягає усуненню в кримінально-процесуальному законодавстві України.

Крім того, слід зазначити, що в нинішній час інститут виявлення причин та умов, що сприяли вчиненню злочину практично не діє. Подання виноситься слідчим формально, а відповідними організаціями вимоги, вказані в цих поданнях, не виконуються. Такий стан справ негативно впливає на рівень злочинності в цілому. Тому українським науковцям необхідно розробити нові методи, форми, прийоми, які в подальшому будуть використовуватися в практичній діяльності для успішного виявлення та усунення причин та умов, що сприяють вчиненню злочину.

Захарченко О. В.

викл. кафедри кримінального процесу ННІ ПФПСД ХНУВС

РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ СЛІДЧОГО ЯК НАСЛІДОК УХИЛЕННЯ ОБВИНУВАЧЕНОГО ВІД СЛІДСТВА

У період проведення в Україні судово-правової реформи законодавцем зроблені суттєві кроки по реформуванню кримінально-процесуального законодавства – це так звана «мала судова реформа» (червень 2001 р.). Але вона не вирішила усіх проблем кримінального судочинства, а підготовка нового КПК України і досі триває.

Новий КПК України як закон нового тисячоліття має відповідати усім вимогам Конституції України та повинен стати зручним інструментом для правоохоронних органів у боротьбі зі злочинністю й надійною гарантією дотримання прав і законних інтересів громадян. Тому при прийнятті нового кримінально-процесуального законодавства необхідно приділити значну увагу низці проблем, які виникають при розслідуванні кримінальної справи, в тому числі і діяльності слідчого, що пов'язана з розшуком обвинуваченого який ухиляється від слідства.

У теорії кримінального процесу дуже мала увага приділялась визначенню розшуку обвинуваченого, який ухиляється від слідства. Недостатньо розроблений процесуальний порядок самого поняття та вирішення спірних питань, пов'язаних з розшуком. Фактично поза зором науковців залишилися проблеми щодо взаємодії слідчого та органу дізнання по зупиненому провадженні в кримінальній справі у зв'язку з розшуком обвинуваченого. Деякі з науковців вважають, що розшукова діяльність слідчого розпочинається лише з моменту оголошення ним розшуку обвинуваченого [1]. Інші – з того моменту, коли встановлено, що обвинувачений ухиляється від слідства чи коли його місцезнаходження невідоме [2]. Однак така розшукова діяльність слідчого повинна розпочинатись з моменту отримання ним відомостей про те, що місцезнаходження обвинуваченого невідоме та прийняття рішення про застосування заходів, направлених на встановлення його місця перебування. При цьому застосування таких заходів повинні передувати здійсненню розшуку та являються самостійним етапом діяльності слідчого по розшуку обвинуваченого, який ухиляється від слідства. До таких заходів слід віднести:

- проведення заходів, направлених на встановлення дійсного факту ухилення обвинуваченого від слідства;
- проведення слідчих дій (допити родичів обвинуваченого, його сусідів, колег по роботі, встановлення коло його оточення, проведення обшуку за місцем їх проживання та місцем проживання самого обвинуваченого, накладення арешту на поштово-телеграфну кореспонденцію та інші);
- направлення доручень органу дізнання в порядку ст.118 КПК України, щодо встановлення місця знаходження обвинуваченого;
- оцінка зібраних доказів для оголошення обвинуваченого в розшук.

Також у цей період діяльності слідчий повинен якомога більше зібрати відомостей про особу обвинуваченого, які необхідні для проведення ефективного розшуку. Ці дані повинні бути занесені до картки розшукуваної особи, в якій зазначаються: прізвище, ім'я, по батькові, час і місце народження, національність, освіта, сімейний стан; наявність родичів і їх адреса; професія, спеціальність; останнє місце проживання й роботи; відношення до військового обов'язку; відомості про судимість; наявність особливих прикмет, рис характеру, звичок, стан здоров'я, можливі хронічні захворювання; особисті й інші зв'язки; інші відомості, що сприяють розшуку. До

довідки бажано додати фотокартку, а якщо вона відсутня, то є докладним описом зовнішності розшукуваного обвинувачуваного.

Після винесення постанови про притягнення особи як обвинуваченого та встановлення факту його ухилення від розслідування у слідчого з'являється можливість оголосити розшук обвинуваченого та доручити його провадження органу дізнання.

З винесенням постанови про оголошення розшуку обвинуваченого діяльність слідчого також є досить активною. Вона полягає в тому, що слідчий продовжує встановлювати обставини, які входять в предмет доказування, виходячи із вимог закону про необхідність провадження всіх слідчих дій, проведення яких можливе у відсутності обвинуваченого (ч.2 ст.206 КПК України). Після проведення всіх зазначених заходів та встановлення всіх обставин, якщо вони не принесли бажаного результату, слідчий повинен винести постанову про зупинення досудового слідства по кримінальній справі за п.1 ч.1 ст.206 КПК України. При цьому необхідно зазначити, що відповідно до ч.2 ст.138 КПК України розшук може бути оголошений як під час досудового слідства, так і одночасно з його зупиненням.

Після прийняття такого рішення, діяльність слідчого по даній кримінальній справі не зупиняється, і згідно ч.2 ст.139 КПК України він повинен продовжувати вживати всіх необхідних заходів для встановлення місця перебування особи, яка скоїла злочин. При цьому необхідно зазначити лише той факт, що коло заходів, які входять до розшукової діяльності слідчого значно звужується, оскільки кримінально-процесуальний закон забороняє провадження слідчих дій по зупиненій кримінальній справі. Але не зважаючи на це, слідчий повинен продовжувати проводити заходи, направлені на здійснення розшуку обвинуваченого, в результаті яких повинен впевнитись в тому, що:

- 1) обвинувачений не захворів чи його не госпіталізовано, для чого необхідно направити запити в медичні заклади;
- 2) обвинувачений не помер, для чого необхідно направити запити в морги та органи РАГСу;
- 3) обвинувачений не затриманий та не знаходиться в приймальнику-розподільнику, для чого необхідно направити запити в відповідні установи;
- 4) обвинуваченого не притягнуто до кримінальної відповідальності по іншій кримінальній справі та не утримують під вартою, для чого направити запити в інформаційні центри;

5) обвинуваченого не призивали на військову службу, для чого направити запит у військовий комісаріат за місцем реєстрації;

6) обвинувачений не зареєстрував шлюб із зміною прізвища, або просто не змінив прізвище, для чого направити запит в органи РАГСу;

7) обвинувачений не виїхав на сезонні роботи за контрактом, для чого направити запит в Службу зайнятості населення;

8) обвинувачений не перетинав кордон з метою відпочинку по туристичній путівці та у зв'язку з відрядженням, для чого направити запити в митні органи та ОВІР.

Таким чином, розшукова діяльність слідчого, в провадженні якого знаходиться кримінальна справа, має право на існування, носить активний характер та направлена на усунення тих причин, які були підставою до зупинення досудового слідства.

Демчук А. В.

*слідчий СВ ЛВ на ст. Харків-пас.ЛУ на Південній залізниці
УМВС України на залізничному транспорті*

ОСОБЛИВОСТІ ПРОВАДЖЕННЯ НА ДОСУДОВИХ СТАДІЯХ, ПРИ РОЗСЛІДУВАННІ ЗЛОЧИНІВ, ПОВ'ЯЗАНИХ З НЕЗАКОННИМ ОБІГОМ ОТРУЙНИХ ЛІКАРСЬКИХ ЗАСОБІВ

Кримінальна відповідальність за злочини, пов'язані з незаконним обігом отруйних лікарських засобів передбачена ст. 321 КК України, при цьому лише за незаконне виробництво, виготовлення, придбання, перевезення, пересилання, зберігання з метою збуту або збут отруйних чи сильнодіючих лікарських засобів. Дана категорія злочинів з'явилась в новому Кримінальному Кодексі у 2001 році. Законодавець виділив лише певну мету з якою здійснюється придбання цих речовин – мету збуту, а також те, що особа, яка їх придбала для подальшого вживання, не підлягає кримінальній відповідальності.

Беручи до уваги кількість кримінальних справ, порушених за незаконний обіг такого лікарського засобу як «Трамадол» можна казати про те, що останнім часом намітилась тенденція збільшення незаконно обігу саме цих ліків.

Відповідно до наказу міністерства охорони здоров'я України №490 від. 17.08.2007 року «Трамадол» віднесено до категорії отруй-

них лікарських засобів, адже його вживання викликає негативні явища в організмі і його приймання може здійснюватись лише за рецептом лікаря.

Особливості розслідування злочинів даної категорії розпочинаються на стадії порушення кримінальної справи, і полягають в зборі необхідної інформації, який проводиться оперативними підрозділами, а саме відділами по боротьбі з незаконним обігом наркотичних засобів. Так, як правило, розкриття цих злочинів проходить в рамках оперативної закупівлі, здійснюваної працівниками оперативних підрозділів. І первинний матеріал в даних випадках повинен складатися з постанови про проведення оперативної закупівлі, затвердженої не лише начальником підрозділу і відділу, а й начальником управління та погодженої з прокурором. Також до первинного матеріалу додається план проведення оперативної закупівлі, постанова про забезпечення безпеки особи чи офіційне повідомлення про те, що особа була взята під захист, через те що безпосередньо саму закупівлю проводить особа, яка виступає під вигаданими даними з метою забезпечення її безпеки.

Крім того первинний матеріал містить постанову про помітку грошових коштів, які будуть використовуватись при проведенні оперативної закупівлі, акт огляду особи, яка виступає в якості покупця в рамках проведення оперативної закупівлі.

Також після проведення безпосередньо самої закупівлі особа, яка виступає покупцем добровільно видає придбаний нею отруйний лікарський засіб, надалі він направляється на дослідження. Про добровільну видачу складається протокол.

Всі ці документи складають оперативні співробітники, які керуються у своїй діяльності таємними наказами.

Всі ці дії – помітка грошових коштів, огляд покупця, добровільна видача проводиться обов'язково в присутності двох понятих, дана практика взята з кримінально-процесуального законодавства і не закріплена в жодному з нормативних актів, якими керуються при здійсненні оперативно-розшукової діяльності.

Після проведення закупівлі особа, яка незаконно збула отруйний лікарський засіб затримується. І з метою фіксації події злочину та вилученню коштів отриманих за продаж «Трамадолу» слідчий, який виїжджає на оперативну закупівлю в складі слідчо-оперативної групи проводить огляд місця події. В тому разі коли оперативна закупівля відбулась за місцем проживання особи-

збувача, слідчий проводить огляд жилого приміщення, при цьому керуючись ч.5 ст.190 КПК України, на проведення цієї слідчої дії необхідно отримання письмової згоди власника житлового приміщення. Після проведення огляду житлового приміщення обов'язковим є повідомлення прокурора про його проведення всі ці дії відповідно до ст.127 КПК України здійснюються в присутності двох понятих, які засвідчують законність цих дій своїми підписами.

Також первинний матеріал повинен містити результати вивчення самого добровільно виданого отруйного лікарського засобу «Трамадол», які визначають розміри активної частини цих ліків - трамадолу гідрохлориду, саме його розмір впливає на кваліфікацію злочину.

Крім того до матеріалу додаються пояснення понятних, присутніх при проведенні всіх дій, а також особи яка безпосередньо здійснювала закуплю і особи, яка незаконно збула «Трамадол».

На підставі викладеного слідчий приймає рішення про порушення кримінальної справи у відношенні певної особи. Особливістю розслідування цих злочинів є необхідність проведення хімічної експертизи «Трамадолу», яка проводиться лише єдиною установою в м. Харкові ДП «Науково-експертний фармакопейний центр». Також по даній категорії справ призначається експертиза матеріалів, речовин та виробів, яка проводиться з метою визначення родової приналежності речовини, якою були помічені кошти, які використовувались при проведенні. Крім того, обов'язково для даної категорії злочинів призначення наркологічної експертизи особи, яка незаконно збула «Трамадол», з метою визначення чи не страждає дана особа на наркоманію.

До цього ж, до особливостей відноситься і велика кількість свідків, яких необхідно допитати по справі. Так обов'язково допитувати всіх понятних присутніх при проведенні закупівлі та інших дій, оперативних співробітників, які приймали участь в закупівлі, а також особи, яка безпосередньо здійснювала закуплю, але остання через те, що вона зашифрована допитується оперативними працівниками за дорученням слідчого. Також у відношенні цієї особи виноситься постанова про відмову в порушенні кримінальної справи, через те що вона співпрацює з органами внутрішніх справ і добровільно погодилась на придбання «Трамадолу», з метою розкриття каналів його незаконного обігу.

Речові докази, а саме «Трамадол» після проведення хімічної експертизи підлягає здачі до КЗРД, де він буде зберігатися до винесення судом рішення по кримінальній справі, а гроші, які використовувались при проведенні закупівлі передаються рапортом слідчого до фінансового відділу.

Взагалі кримінальні справи, пов'язані з незаконним обігом отруйних лікарських засобів є досить новою категорією злочинів і практика розслідування таких справ є ще не достатньо розповсюдженою.

Однак, невирішеним залишається питання про забезпечення безпеки особи, яка виступає в ролі покупця «Трамадолу», адже як правило розслідувана категорія справ має два епізоди, першим епізодом в даних злочинах виступає оперативна закупівля, а другим так звана добровільна видача, яка є прив'язкою для порушення кримінальної справи про оперативну закупівлю. Зазвичай особа, яка виступає покупцем при проведенні оперативної закупівлі, приймає участь і у так званій пробній закупці, яка потім закінчується добровільною видачею співробітникам міліції придбаного «Трамадолу». В подальшому при порушенні другого епізоду кримінальної справи, для закріплення доказів проводиться очна ставка між продавцем «Трамадолу» та особою, яка його придбала і на цьому етапі особа, яка в подальшому виступає під вигаданим ім'ям викриває себе.

Захарченко С. О.

*викл. кафедри криміналістики,
судової медицини і психіатрії ННІ ПФПСД ХНУВС*

ОСОБЛИВОСТІ ОГЛЯДУ ТРУПА І ОСВІДУВАННЯ ПОТЕРПІЛИХ ПРИ ДОРОЖНЬО-ТРАНСПОРТНИХ ПРИГОДАХ

На сьогодні масштаби дорожньо-транспортного травматизму в Україні значно випереджають аналогічні показники більшості країн світу. За останні п'ять років Україна безглуздо, через дорожньо-транспортні пригоди (ДТП), втратила майже 35 тисяч своїх громадян – здебільшого молодих і зрілих, у розквіті сил, тобто активних учасників дорожнього руху.

Аналіз статистичних даних засвідчує, що основними причинами дорожніх трагедій є грубе ігнорування вимог Правил дорожнього руху як водіями, так і пішоходами. Впродовж 2007 року в

Україні було зареєстровано понад 277,5 тисячі ДТП, внаслідок яких загинула майже 9481 особа, а 77893 особи отримали травми. До скоєння автоаварій з тяжкими наслідками, перш за все, призводить керування транспортним засобом водіями у нетверезому стані, фатальні похибки під час обгону, виїзд на смугу зустрічного руху, порушення правил проїзду перехресть тощо.

Огляд трупа і освідчування потерпілих при ДТП мають свої особливості. Взагалі це відноситься до пригод з транспортними засобами, які рухалися з великою швидкістю. Травми, отримані водіями, пасажирями неоднакові і залежать від швидкості руху транспортного засобу, від положення потерпілого в момент зіткнення його з транспортом, що рухається, від того, якою частиною транспортного засобу нанесено удар. Іноді при початковому зовнішньому огляді транспортну травму важко відрізнити від травми, завданої холодною зброєю.

Перш ніж почати безпосередній огляд трупа, необхідно зафіксувати позу трупа, взаєморозташування трупа з транспортним засобом, з навколишніми предметами, а також з різними слідами транспортних засобів. Після цього вимірюється відстань від трупа до слідів коліс транспортного засобу. Вимірювання проводяться від підборів, голови і від середини тулуба. Далі фіксується положення трупа відносно навколишніх місцевих предметів. Надалі ці дані можуть мати велике значення для розслідування ДТП.

Особливу увагу слід звернути на наявність (відсутність) на трупі і його одязі мастила, слідів, протекторів і відбитків інших частин транспортного засобу, яким міг бути нанесений удар, а на підйомах взуття – слідів ковзання.

Сліди ковзання на підйомах і підборах взуття утворюються від різких рухів по асфальту, бетону, щільному сухому ґрунті і мають вид прямолінійних коліс (при різкому гальмуванні) і дугообразних смуг (при обертальному русі).

Сліди ковзання на підйомах взуття не являються обов'язковою і достовірною ознакою транспортної травми і можуть виникнути в результаті різних причин, коли людина здійснює рухи, які супроводжуються тертям підйоми взуття.

Вирішуючи питання про механізм травми, сліди ковзання слід розглядати лише в комплексі з усіма другими даними (ушкодження на потерпілому, на транспорті, вид і аналіз характерних нашарувань на транспорті, на одязі тощо).

Ретельне вивчення слідів ковзання і часток, що знаходяться в них, дозволяє отримати додаткові дані не тільки про напрямок ковзання, але й про місце наїзду, про відповідність його місцю, де був знайдений потерпілий, труп.

Травми, отримані людиною при ДТП, можуть бути результатом удару частинами транспортного засобу, результатом падіння з нього, результатом наїзду, переїзду колесами, результатом волочіння до полотна дороги днищем кузова, бортом або радіатором автомобіля тощо.

Слід відмітити, що при ДТП людина може отримати травму і не від транспортних засобів. Так, наприклад, якщо людина, яка зіткнулася з транспортним засобом, була відкинута на будь-яку іншу перешкоду, то на його тілі можна спостерігати ушкодження, характерні для дій тупого предмета. Пасажири, які знаходяться в транспортному засобі внаслідок наїзду на перешкоду можуть бути викинуті з нього; при цьому вони отримують різні травми від падіння на асфальт, каміння та ін.

Необхідно мати на увазі і випадки переїзду транспортного засобу через труп. Наприклад, коли злочинці, скоївши вбивство, переносять труп на проїжджу частину дороги, щоб приховати справжню причину смерті. Рідко, але все ж таки зустрічаються випадки переїзду людини, яка несподівано померла на дорозі. В таких випадках важливо з'ясувати, яким був стан здоров'я того, кого переїхав транспортний засіб, до смерті. Також необхідно встановити чи нанесені даними транспортним засобом ушкодження при життю або після смерті.

Кузьмінов Ю. А.

*оперуповноважений карного розшуку
ГУМВС України в Харківській області*

ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ЗНЯТТЯ ІНФОРМАЦІЇ З КАНАЛІВ ЗВ'ЯЗКУ

Стаття 187 Кримінально-процесуального кодексу України передбачає зняття інформації з каналів зв'язку. Дану дію законодавець прямо називає слідчою (ч.6 ст. 187 КПК).

Фактичною підставою для її проведення є наявність достатніх даних (доказів), які дозволяють вважати, що в інформації, котрою обмінюються підозрювані або обвинувачені між собою або з іншими

особами за допомогою засобів зв'язку, містяться відомості про вчинений злочин або документи і предмети, що мають відомості доказового характеру, і якщо іншими способами одержати ці дані неможливо. Під засобами зв'язку розуміються такі її види як телефонна, телеграфна, радіотелефонна, радіорелейна, факсимільна та ін.

Юридичною підставою провадження даної слідчої дії є наявність мотивованої постанови голови апеляційного суду або його заступника. Процедура отримання такої постанови про дозвіл зняття інформації з каналів зв'язку така: слідчий звертається до голови апеляційного суду по місцю проведення слідства з мотивованим поданням, яке заздалегідь узгоджується з прокурором. Голова суду або його заступник розглядає подання слідчого, вивчає матеріали кримінальної справи, при необхідності вислуховує слідчого, вислуховує думку прокурора, після чого, залежно від підстав для прийняття такого рішення, виносить постанову про зняття інформації з каналів зв'язку або про відмову в цьому.

На перший погляд законодавче затвердження даної слідчої дії під час так званої малої судової реформи 2001 року не викликає нарікань. Проте, ч.3 ст. 187 КПК України передбачає можливість зняття інформації з каналів зв'язку з *метою запобігання злочину до порушення кримінальної справи*. На жаль, законодавець не указує прямо - кому і яким чином можна це зробити саме до порушення кримінальної справи? У ч.4 ст. 187, як вже згадувалося вище, подання про зняття інформації з каналів зв'язку наказується виносити тільки слідчому. Загальновідомо, що слідчий має право приймати рішення по тих кримінальних справах, які знаходяться у нього в провадженні. Це витікає з сенсу ст. ст. 113, 114 КПК України. Таким чином, як свідчить практика, до порушення кримінальної справи і прийняття його до свого провадження жоден слідчий не візьме на себе відповідальність виносити мотивоване подання, погоджувати його з прокурором і потім звертатися до апеляційного суду! В даному випадку у наявності протиріччя частин однієї норми закону. Для його усунення і успішного застосування вказаної норми необхідно доповнити ч. 4 ст. 187 КПК України наступним словосполученням: «... слідчий або *особа, яка провадить дізнання*, звертається з поданням, що узгоджене з прокурором, до голови апеляційного суду...».

ПИТАННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ЗАКРІПЛЕННЯ ОПЕРАТИВНОЇ ІНФОРМАЦІЇ ЯК ДОКАЗУ ЗА НОВИМИ ПРОЕКТАМИ КПК УКРАЇНИ

Інформація про злочини, документи і предмети, що підтверджують протиправність дій і відіграють основну роль у доказуванні, здобуваються здебільшого до порушення кримінальної справи підрозділами, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність. Саме при проведенні правоохоронними органами заходів, що мають ознаки бойових операцій (наприклад захоплення та роззброєння злочинців), зброя, знаряддя злочину, цінності, наркотики, документи і предмети, які після порушення кримінальної справи можуть бути визнані речовими доказами, одержуються без належного процесуального оформлення.

В країнах Західної Європи (Великобританія, Франція, Бельгія, Нідерланди, Італія) ще на початку 90-х років минулого століття почали застосовуватися нові спеціальні слідчі дії, які уможливлюють отримання інформації про злочин при проведенні оперативних заходів, та використовувати її як доказ. Так, Закон Італійської Республіки «Про внесення термінових змін у Кримінально – процесуальний кодекс і заходи боротьби з мафіозною злочинністю» дозволяє правоохоронцям вживати різноманітні заходи для отримання інформації про злочинну діяльність та використовувати її в кримінально-процесуальному доказуванні, що об'єднує слідчі і оперативно-розшукові дії. Третина всіх доказів, які використовують суди у Франції для викриття винних осіб у вчиненні злочину, одержані саме за допомогою слідчих дій, здійснених у особливому порядку, тобто із застосуванням оперативно-розшукових заходів.

Відповідно до проекту КПК України 2005 року, в ч.2 ст.147 зазначається, що доказами є також фактичні дані, зібрані органом дізнання в результаті оперативно-розшукових заходів відповідно до вимог законів України, якщо вони перевірені особою, яка здійснює дізнання, слідчим чи судом у порядку, передбаченому цим Кодексом., що відображає положення ч. 2 ст. 65 нині діючого КПК України.

Новим у кримінальному процесі України є проведення негласних слідчих дій. В проекті КПК України 2007 року саме поняття доказу не визначене, але зазначається, що фактичні дані про кри-

мінальне правопорушення чи особу, що його вчинила, можуть отримуватися за допомогою проведення негласних слідчих дій, у випадках неможливості їх отримання в інший спосіб (ч.1 ст.207). Для практичного застосування даного положення потрібно буде змінити нормативно-правову базу, що регулює проведення оперативно-розшукових заходів, починаючи із ЗУ “Про оперативно-розшукову діяльність”. І це не є єдиною проблемою. Залишається невизначеним на сьогодні питання стосовно того, яким саме чином особи, що не мають відповідної форми допуску до «оперативних матеріалів», матимуть змогу перевірити їх достовірність та джерело надходження. Мова, перш за все, ведеться про сторону захисту (підсудного, його захисника тощо). Доводиться констатувати факт того, що у питанні інформації, котра була отримана в результаті проведення оперативно-розшукових заходів, сторона захисту повинна повністю проявляти довіру до органів внутрішніх справ та суду.

Що ж, створити ідеальний закон неможливо, але максимально наблизити його до вимог часу, враховуючи різні погляди вчених-процесуалістів, юристів-практиків є завданням законодавчого органу, оскільки вся відповідальність лежить за прийнятий закон покладається на нього.

Янченко І. М.
слухач ад'юнктури ХНУВС

ОКРЕМІ СЛІДЧІ ДІЇ ЯК ЗАХОДИ КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ У СУЧАСНОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ УКРАЇНИ

Судово-правова реформа, яка здійснюється на теперішній час в Україні, повинна привести судову систему, а також усі сфери права у відповідність з Конституцією і тими соціально-економічними змінами, які мають місце у державі. Зазначена реформа здійснюється різними шляхами, одним з яких є удосконалення кримінально-процесуального законодавства, у тому числі шляхом прийняття нового КПК України. При провадженні слідчих дій слідчий приймає рішення, відповідно із діючим кримінально-процесуальним законодавством, у зв'язку з чим, питання прийняття нового КПК України є особливо актуальним на сучасному етапі реформування законодавства.

1. Загальним для застосування будь-якого заходу примусу є умова достатності підстав, що вказують на необхідність його застосування. У всіх випадках зазначена підстава буде достатньою, коли фактичні дані, виходячи з закону внутрішнього переконання відповідної посадової особи дозволяють зробити висновок про необхідність застосування певного заходу процесуального примусу. Під час розслідування кримінальної справи застосування заходів кримінально-процесуального примусу (далі КПП) допустимо при наявності не тільки передбачених законом підстав, але і закріплених у ньому умов його реалізації. Умови застосування КПП розглядають як скоєння злочину та розслідування у зв'язку з цим кримінальної справи, а також наявність обвинувачення або підозріння у відношенні до особи, до якої застосовують примус. У процесуальній науці підстави до застосування заходів КПП умовно поділяють на матеріально-правові (учасник процесу, вина якого в скоєнні злочину підтверджується сукупністю доказів; його притягнення як обвинуваченого) та кримінально-правові (дані вважати, що обвинувачений буде переховуватись, або перешкоджати встановленню істини по кримінальній справі). Однак, законодавець виділяє можливих учасників процесу, до яких можна застосовувати КПП. Дійсно, до вказаних осіб відносять підозрюваних та обвинувачених, оскільки ці суб'єкти кримінально-процесуальних відносин вчинили протиправне діяння, за яке законом передбачене кримінальне покарання. Однак, допускається застосування окремих заходів (виїмка, обшук та інші) і по відношенню до потерпілих і свідків. Це обумовлене тим, що зазначені особи хоча і не скоїли протиправні діяння, а потерпілі постраждали від злочину, але невиконання ними своїх кримінально-процесуальних обов'язків перешкоджає виконанню у публічному кримінально-процесуальному судочинстві його завдань. Ці підстави є неповними і обмежені застосуванням примусу лише до особи, притягнутої як обвинуваченого. Деякі процесуалісти вузько розглядають поняття КПП (як запобіжний захід), забуваючи, що окремі слідчі дії теж мають ознаки примусовості, тобто є заходами КПП. Учасниками цих слідчих дій можуть бути не лише підозрювані або обвинувачені, тому обмеження підстав застосування заходів КПП лише умовою пред'явлення особі обвинувачення є помилковим. Таким чином, на теперішній час перелік умов та підстав застосування заходів КПП у кримінальному судочинстві є неповним і в той же час містить зайві положення і тому потребує доопрацювання. На нашу думку, достатньо факту

порушення кримінальної справи і процесуальної необхідності провадження тієї чи іншої слідчої дії з метою розкриття злочину, відшкодування завданої ним шкоди, викриття та покарання винних осіб або припинення злочинної діяльності, коли без такого обмеження конституційного права громадянина неможливо виконати завдання кримінального судочинства. Зазначимо, що ці заходи примусу (привід, примусове провадження окремих слідчих дій) можуть застосовуватись навіть за відсутності відомостей про особу, яка вчинила злочин. Більшість з них є винятковими і при провадженні по кримінальній справі можуть бути застосовані виключно в межах, встановлених кримінально-процесуальним законом, і в силу наявної необхідності. Пропонуємо у новому КПК у розділі «Заходи процесуального примусу» в окремій главі «Загальні засади застосування заходів процесуального примусу» надати детальні визначення наступних понять: процесуальний примус, заходи процесуального примусу, умови та підстави застосування заходів кримінально-процесуального примусу. Крім того, пропонуємо надати їх вичерпний перелік з метою виконання належним чином завдань, покладених на органи дізнання і досудового слідства, а також дотримання і забезпечення конституційних прав громадян.

2. Суттєва роль у забезпеченні прав і свобод людини в Україні належить прокурорському нагляду за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання, досудове слідство. Зазначена діяльність тісно пов'язана із застосуванням заходів КПП. Одним із них є провадження окремих слідчих дій, які виконуються примусово. Їх провадження пов'язано з обмеженням конституційних прав. В світлі прийняття нового КПК України в процесуальній науці та у діючому кодексі немає чіткої регламентації щодо провадження зазначених слідчих дій та особливостей прокурорського нагляду за ними. Однією з головних функцій прокуратури є нагляд за додержанням законів органами, які проводять оперативно-розшукову діяльність, дізнання і досудове слідство. Підтримуємо пропозицію М. Руденко щодо визначення в окремому розділі Закону України «Про прокуратуру» положень здійснення нагляду за додержанням прав громадян, правових засобів, за допомогою яких прокурор матиме можливість забезпечити права людини та її законні інтереси. Вважаємо, що у зазначеному розділі необхідно приділити увагу питанню особливостей провадження окремих слідчих дій з ознаками КПП, які безпосередньо пов'язані із обмеженням законних прав громадян. Для ефективно-

го провадження слідчих дій як заходів КПП пропонуємо класифікувати їх: 1) як заходи одержання доказів безпосередньо від особи; 2) такі, що провадяться у приміщеннях (житлі чи іншому володінні) особи. У новому КПК необхідно визначити основні положення і процесуальні особливості провадження слідчих дій з ознаками заходів КПП та особливості прокурорського нагляду. В світлі прийняття нового КПК України, особливо необхідним є підвищення ролі прокуратури у захисті інтересів людини і громадянина.

Рубіс К. М.
слухач ад'юнктури ХНУВС

ІНСТИТУТ ПІДСЛІДНОСТІ В КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

На протязі останнього десятиріччя була активізована робота вчених – процесуалістів, викладачів вищих навчальних закладів, практичних працівників – всіх, кого турбує стан кримінально-процесуального законодавства у напрямку створення нового кримінально – процесуального кодексу України. З метою вдосконалення кримінально-процесуального законодавства держави та чіткого правозастосування його правових норм обмірковуються різноманітні питання, чимало правових норм змінюється та уточнюється, з нової точки зору осмислюються інститути кримінально - процесуального права України.

Серед існуючих проблем кримінально-процесуального права України важливе місце займає проблеми встановлення підслідності кримінальних справ органами досудового слідства. Вирішити питання про підслідність – це означає вирішити, до компетенції якого органу досудового слідства відноситься проведення досудового слідства по конкретній кримінальній справі. Стаття 102 кримінально-процесуального кодексу України закріплює вичерпний перелік органів досудового слідства, якими є: слідчі прокуратури, слідчі органів внутрішніх справ, слідчі податкової міліції та слідчі органів безпеки. В свою чергу до статті 112 КПК України, що визначають родову підслідність, неодноразово вносилися зміни.

Однак, з урахуванням практичної сторони цього питання, діюче кримінально-процесуальне законодавство України, нажаль, не вказує чіткого правила про підслідність, тому й виникають труднощі такого плану: до кримінальної справи можуть в один і той же

час застосовуватися правила про підслідність за родовою, територіальною, персональною ознакою та ін. Більш того на сьогоднішній час не існує методичних посібників для слідчих, котрі містили б у собі рекомендації, щодо визначення підслідності, порядку передачі кримінальних справ, та чітко не визначено, в які строки це повинно бути зроблено слідчим. Діючий кримінально-процесуальний кодекс України допускає вирішення спорів про підслідність (ст. 117), на відміну від проектів кримінально-процесуального кодексу, які спори про підслідність не допускають.

На сьогоднішній час немає чітко регламентованої методики застосування правових норм інституту підслідності органами дізнання та досудового слідства, що являє собою певну правову прогалину в кримінально-процесуальному праві України т, котру необхідно заповнити шляхом наукового вирішення питань, зв'язаних з визначенням підслідності та розслідуванням кримінальних справ. Це питання в кримінально-процесуальному праві України може бути вирішено на законодавчому рівні доповненнями до правових норм КПК, що регулюють підслідність, чітко регламентованих правил про підслідність, які будуть застосовуватися у певному порядку при вирішенні питання, до компетенції якого органу досудового слідства належить розслідування кримінальної справи.

Волосник Р. О.
слухач ад'юнктури ХНУВС

РОЗПОДІЛ КОМПЕТЕНЦІЇ МІЖ ОРГАНАМИ ДІЗНАННЯ ТА ДОСУДОВОГО СЛІДСТВА

Кримінально-процесуальна компетенція державних органів, які здійснюють досудове розслідування, розподіляється між ними, утворюючи своєрідну ієрархічну структуру, з урахуванням їх взаємозв'язку.

За визначенням доктора юридичних наук Л. М. Лобойка кримінально-процесуальною компетенцією є покладений законом на органи дізнання, досудового слідства, прокуратури і суду обсяг публічних прав у сфері вирішення кримінально-правових конфліктів, що виникають у суспільстві.

Отже, заважаючи на це, необхідно спочатку встановити саме обсяг повноважень, що покладені на кожний з органів, які здійснюють досудове розслідування (а саме кримінально-процесуальну

компетенцію слідчого, органа дізнання), після чого вказати структуру їх взаємодії.

Проаналізувавши норми Кримінально-процесуального кодексу можна дійти до висновку про те, що основною функцією слідчого є функція розслідування злочинів. У той же час необхідно відмітити те, що вищевказана функція передбачає неупередженість при провадженні досудового слідства, чого дійсно важко досягти за умови роботи в слідчих органах ОВС України, в яких основним і найважливішим показником в роботі слідчого є кількість направлених до суду кримінальних справ з обвинувальним висновком.

Законодавець віддає перевагу в проведенні досудового слідства – слідчим, бо розслідування для них є основною формою діяльності.

Взагалі, повноваження слідчого закріплені в ст. 114 КПК України, згідно якої при провадженні досудового слідства всі рішення про спрямування слідства і про провадження слідчих дій слідчий приймає самостійно, за винятком випадків, коли законом передбачено одержання згоди від суду (судді) або прокурора, і несе повну відповідальність за їх законне і своєчасне проведення.

У разі незгоди слідчого з вказівками прокурора про притягнення як обвинуваченого, про кваліфікацію злочину і обсяг обвинувачення, про направлення справи для віддання обвинуваченого до суду або про закриття справи слідчий вправі подати справу вищестоящому прокуророві з письмовим викладом своїх заперечень. У цьому разі прокурор або скасовує вказівки нижчестоящого прокурора, або доручає провадження слідства в цій справі іншому слідчому.

Слідчий по справам, які знаходяться у нього в провадженні, вправі давати органам дізнання доручення і вказівки про провадження розшукових та слідчих дій та вимагати від органів дізнання допомоги при провадженні окремих слідчих дій. Такі доручення і вказівки слідчого є для органів дізнання обов'язковими.

Постанови слідчого, винесені відповідно до закону в кримінальній справі, яка перебуває в його провадженні, є обов'язковими для виконання всіма підприємствами, установами і організаціями, посадовими особами і громадянами.

Аналізуючи вищезазначену статтю можна дійти висновку про те, що всі вказані в ній повноваження пов'язані з відносинами слідчого з іншими державними органами, уповноваженими вести кримінальний процес – органом дізнання, прокурором, суддею.

Хоча основною формою діяльності слідчих є розслідування злочинів, однак на практиці зустрічаються непоодинокі випадки,

коли вони перекладають свої функції (через доручення на проведення слідчих дій) на органи дізнання, для яких головною є оперативно-розшукова діяльність. В результаті слідчий самостійним рішенням навантажує органи дізнання тією роботою, яку повинен за своїм призначенням виконувати особисто. В КПК України говориться саме про допомогу при провадженні окремих слідчих дій, а не про перекладання своєї роботи слідчими на органи дізнання.

Для органів дізнання ведення кримінального процесу - це лише одна, причому не основна функція (за винятком міліції, для якої згідно ст. 2, 10 Закону про міліцію виявлення і розкриття злочинів є одним з основних її завдань та обов'язків), і займаються вони розслідуванням справи про злочини, які вчиняються у сфері їх основної діяльності.

Компетенція органу дізнання найчастіше обмежується змістом ч. 1 ст. 104 КПК України, згідно якої він порушує кримінальну справу і проводить невідкладні слідчі дії для виявлення і закріплення слідів злочину (огляд, обшук, виїмку, освідчування, затримання і допит підозрюваного, допит потерпілого і свідків), а також (згідно ст. 29 КПК України) призначає експертизу, накладає арешт на майно. У даних випадках орган дізнання виконує функції слідчих органів.

Розподіл повноважень між слідством та органами дізнання (на розслідування злочинів та проведення оперативно-розшукових заходів) спроможний значно розвантажити, зокрема, органи внутрішніх справ які змогли би направити свої сили на боротьбу зі злочинністю – тобто на виконання основної своєї функції, а функцію кримінального переслідування доцільно було би повністю закріпити за прокуратурою.

Сімонович Д. В.

слухач ад'юнктури ХНУВС

ЄВРОПЕЙСЬКІ СТАНДАРТИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У ДОСУДОВИХ СТАДІЯХ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ УКРАЇНИ

Необхідність розгляду питання щодо євростандартів дотримання прав людини у кримінальному судочинстві як його гарантії обумовлена тим, що саме поняття «європейські стандарти дотримання прав» майже зовсім ігнорується в практиці діяльності правоохоронних і судових органів України.

Між тим, зважаючи на інтеграцію України до європейської спільноти, де існують давні правові традиції дотримання прав людини, питання щодо європейських стандартів є вкрай актуальним і необхідним.

Європейські стандарти дотримання прав людини як гарантія кримінального судочинства – це встановлені Європейською Конвенцією про захист прав людини та основних свобод від 4 листопада 1950 року загальні положення щодо дотримання прав людини, а також ухвалені на основі цієї Конвенції Рішення Європейського суду з прав людини, що до застосування національними компетентними органами Конвенції під час провадження у конкретних кримінальних справах.

Конвенція ратифікована Україною 17 липня 1997 року, стала частиною національного законодавства.

Україна, ратифікувавши Конвенцію, визнала обов'язковою для себе юрисдикцію ЄСПЛ.

Законодавча гілка влади України повинна тепер узгоджувати всі проекти законів, в тому числі й ті, що регулюють кримінально-процесуальні відносини, з Конвенцією і практикою ЄСПЛ.

Виконавча гілка влади повинна дбати про дотримання Конвенції і практики ЄСПЛ всіма своїми органами, в тому числі й тими, що уповноважені здійснювати досудове провадження у кримінальному судочинстві.

Судова гілка влади зобов'язана застосовувати положення Конвенції і практики ЄСПЛ у судочинстві, зокрема у кримінальному, і дбати про те, щоб її реалізація всіма суб'єктами правових відносин відповідала положенням і практиці застосування Конвенції ЄСПЛ.

Для правознавця, вихованого на позитивістських засадах, складними для розуміння можуть бути такі юридичні поняття як верховенство права, а не закону, розумність строку судочинства, свобода розсуду, пропорційність.

Правові колізії можуть виникати і з питань, що мають давню історію юридичного впорядкування, як-то: умови затримання і утримання під вартою, справедливий судовий розгляд, тортури і приниження гідності тощо.

Здебільшого судовий прецедент є проблемним для його розуміння позитивістом, для українського юриста він є вдвічі проблем-

ним, оскільки немає можливості ознайомитися з рішеннями ЄСПЛ.

Відсутність змоги ознайомитися з рішеннями ЄСПЛ обумовлена тим, що українська держава, на відміну від інших держав (РФ та багатьох європейських держав), не сприяє перекладу рішень цього Суду (в Україні відсутні збірники прецедентної практики ЄСПЛ). Більш того, до цього часу немає офіційного перекладу українською мовою самого тексту Конвенції.

Українського слідчого, прокурора, суддю хвилюють питання практичного застосування Конвенції, бо їм важко розібратися у питаннях про те:

- як застосувати положення Конвенції і зберегти багатство національної правової системи?
- як запровадити конвенційне новаторство в судову практику і не внести в неї суперечностей ?
- де межа свободи розсуду держави, а де невідчужувані права людини ?
- як бути, коли національне законодавство суперечить принципу верховенства права ?

Вирішенню цих питань частково має сприяти опанування працівниками ОВС основних положень щодо євростандартів дотримання прав людини, які є цінними не самі по собі, а як гарантія судочинства в частині дотримання прав людини під час провадження у кримінальних справах.

Європейські стандарти дотримання прав людини у кримінальному судочинстві можуть бути класифіковані за декількома ознаками.

По-перше, за *змістом стандарту*:

- 1) *заборона на катування* (ст. 3 Конвенції);
- 2) *право на свободу і особисту недоторканність* (ст. 5 Конвенції),

зміст якого розкривають наступні положення:

• кожен має право на свободу та особисту недоторканність. Нікого не може бути позбавлено свободи інакше ніж відповідно до процедури, встановленої законом, і в таких випадках, як:

- законне ув'язнення особи після її засудження компетентним судом;

- законний арешт або затримання особи за невиконання законної вимоги суду або для забезпечення виконання будь-якого обов'язку, передбаченого законом;

- законний арешт або затримання особи, здійснені з метою припровадження її до встановленого законом компетентного органу на підставі обґрунтованої підозри у вчиненні нею правопорушення або якщо є розумні підстави вважати за необхідне запобігти вчиненню нею правопорушення чи її втечі після його вчинення;

- затримання неповнолітнього на підставі законного рішення з метою застосування наглядових заходів виховного характеру або законне затримання неповнолітнього з метою припровадження його до встановленого законом компетентного органу;

- законне затримання осіб для запобігання поширенню інфекційних захворювань, законне затримання психічнохворих, алкоголіків або наркоманів чи бродяг;

- законний арешт або затримання особи, здійснені з метою запобігання її незаконному в'їзду в країну, чи особи, щодо якої вживаються заходи з метою депортації або екстрадиції;

- кожного заарештованого має бути негайно поінформовано зрозумілою для нього мовою про підстави його арешту і про будь-яке обвинувачення проти нього;

- кожен, кого заарештовано або затримано згідно з положеннями підпункту с пункту 1 цієї статті, має негайно постати перед суддею чи іншою службовою особою, якій закон надає право здійснювати судову владу, і має право на судовий розгляд упродовж розумного строку або на звільнення до початку судового розгляду. Таке звільнення може бути обумовлене гарантіями явки в судові засідання;

- кожен, кого позбавлено свободи внаслідок арешту або затримання, має право на судовий розгляд, при якому суд без зволікання встановлює законність затримання і приймає рішення про звільнення, якщо затримання є незаконним;

- кожен, хто є потерпілим від арешту або затримання на порушення положень цієї статті, має захищене позовом право на відшкодування.

3) *право на справедливий судовий розгляд* (ст. 6 Конвенції), змістом якого є:

- кожен при вирішенні питання щодо його цивільних прав та обов'язків або при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом. Судове рішення проголошується публічно, але преса і публіка можуть не допускатися в зал засідань протягом усього судового розгляду або якоїсь його частини в інтересах збереження моралі, громадського порядку або національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх або захист приватного життя сторін чи в разі крайньої необхідності, якщо, на думку суду, в особливих випадках публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя;

- кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення вважається невинуватим доти, доки його вини не буде доведено згідно із законом;

- кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, має щонайменше такі права:

- бути негайно і детально поінформованим зрозумілою для нього мовою про характер і причину обвинувачення проти нього;

- мати достатньо часу й можливостей для підготовки свого захисту;

- захищати себе особисто чи використовувати правову допомогу захисника, обраного на власний розсуд, або — якщо він не має достатніх коштів для оплати правової допомоги захисника — одержувати таку допомогу безоплатно, якщо цього вимагають інтереси правосуддя;

- допитувати свідків обвинувачення або вимагати їхнього допиту, а також вимагати виклику і допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення;

- якщо він не розуміє мову, яка використовується у суді, або не розмовляє нею, - отримувати безоплатну допомогу перекладача.

4) *Нікого покарання без закону* (ст. 7 Конвенції). Зміст цього стандарту становлять наступні положення:

- нікого не може бути визнано винним у вчиненні кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії або бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення за національними законами або за міжнародним правом.

Не може також призначатися покарання, тяжче від того, яке застосовувалося на час вчинення кримінального правопорушення;

- перше положення не може бути перешкодою судовому розглядові і покаранню будь-якої особи за будь-які дії чи бездіяльність, які на час їх вчинення становили кримінальне правопорушення згідно із загальними принципами права, визнаними цивілізованими націями.

5) *Право на повагу до приватного і сімейного життя* (ст. 8 Конвенції), що передбачає таке:

- кожен має право на повагу до його приватного і сімейного життя, до житла і до таємниці кореспонденції;

- органи державної влади не можуть втручатися у здійснення цього права інакше ніж згідно із законом і коли це необхідно в демократичному суспільстві в інтересах національної і громадської безпеки або економічного добробуту країни, з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або з метою захисту прав і свобод інших осіб.

Європейські стандарти містяться у таких **джерелах**:

1) Європейська Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод від 4 листопада 1950 року;

2) Закон України від 23 лютого 2006 року «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Оскільки Україна визнає Конвенцію і рішення ЄСПЛ, то всі законодавчі акти мають відповідати положенням Конвенції і рішенням ЄСПЛ. Отже і всі закони в Україні є (точніше, повинні бути) джерелом євростандартів захисту прав людини у кримінальному судочинстві.

У зв'язку з цим ст. 19 Закону передбачено, що орган представництва здійснює юридичну експертизу всіх законопроектів, а також підзаконних нормативних актів, на які поширюється вимога державної реєстрації, на відповідність Конвенції, за результатами чого готує спеціальний висновок. Нездійснення такої перевірки або наявність висновку про невідповідність підзаконного акта вимогам Конвенції є підставою для відмови в державній реєстрації відповідного підзаконного акта.

Орган представництва забезпечує також постійну та з розумною періодичністю перевірку чинних законів і підзаконних актів на відповідність Конвенції та практиці Суду, передовсім у сферах,

що стосуються діяльності правоохоронних органів, кримінального провадження, позбавлення свободи. За результатами цієї перевірки орган представництва подає до Кабінету Міністрів України пропозиції щодо внесення змін до чинних законів та підзаконних актів з метою приведення їх у відповідність з вимогами Конвенції та відповідною практикою Суду.

Міністерства та відомства забезпечують систематичний контроль за додержанням у рамках відомчого підпорядкування адміністративної практики, що відповідає Конвенції та практиці Суду.

3) Концепція вдосконалення судівництва для утвердження справедливого суду в Україні відповідно до Європейських стандартів (затверджена Указом Президента України від 10 травня 2006 року № 361/2006).

4) Практика ЄСПЛ, тобто рішення цього Суду з конкретних питань. Рішення є обов'язковими для виконання Україною відповідно до статті 46 Конвенції. Порядок виконання рішень визначається:

- ✓ Законом України від 23 лютого 2006 року «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини»;
- ✓ Законом України «Про виконавче провадження»;
- ✓ іншими нормативно-правовими актами.

Виходячи з вище зазначеного можна зробити висновок про те, що про дотримання Конвенції і практики ЄСПЛ під час провадження у кримінальних справах повинні дбати всі гілки влади України; євростандартами дотримання прав людини у кримінальному судочинстві є: 1) заборона на катування; 2) право на свободу і особисту недоторканність; 3) право на справедливий судовий розгляд; 4) ніякого покарання без закону; 5) право на повагу до приватного і сімейного життя.

Кравцов Д. С.

слухач магістратури ХНУВС

ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ АПЕЛЯЦІЙНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

У зв'язку зі змінами і доповненнями до Кримінально-процесуального кодексу України від 2001 року було введено до кримінального судочинства новий інститут – апеляційне провадження. З того часу пройшло вже досить багато часу. Так вироки,

постанови, та ухвали місцевих судів, які не набрали законної сили почали перевірятися в апеляційному, а не в касаційному порядку, але процедура такої перевірки майже не змінилася. На нашу думку, причини полягають перш за все у відсутності більш чіткого законодавчого регулювання цього інституту.

Проблеми розгляду кримінальних справ в апеляційному порядку досліджували такі видатні вчені як В. Т. Маляренко, П. П. Пилипчук, Т. В. Шевченко, Г. М. Омеляненко та інші.

Якщо звернути увагу на процесуальний порядок розгляду кримінальних справ в апеляційній інстанції, то можна виділити деякі прогалини нашого законодавства. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 359 КПК одним із рішень, яке може бути постановлене апеляційним судом при попередньому розгляді справи є відмова у прийнятті до розгляду апеляції, поданої особою, яка не має на це права. Постає питання, чому це повинен вирішувати апеляційний суд? Адже, згідно зі ст. 349 КПК апеляція подається через місцевий суд, який постановив вирок, ухвалу чи постанову, і саме суддя цього суду вирішує питання про відповідність апеляції вимогам закону (ст. 352 КПК). Оскільки та обставина, що апеляція подана особою, яка не має на це права, очевидна одразу ж, було б цілком логічним зобов'язати вирішувати питання про відмову в прийнятті апеляції до розгляду також суддю місцевого суду, не відкладаючи це аж до попереднього розгляду справи в апеляційному суді і не витрачаючи часу та коштів на її пересилання і призначення до розгляду. Також, на нашу думку, треба зазначити, що вказівка закону на те, що питання про проведення судового слідства має вирішуватися тільки під час попереднього розгляду справи суддею не відповідає реальному процесу апеляційного провадження. Адже нерідко клопотання про дослідження додаткових матеріалів заявляються сторонами вже під час судового розгляду справи в апеляційній інстанції, де може виникнути необхідність витребування додаткових доказів, виклику й допиту свідків та інших осіб. Тому, на наш погляд, в законі необхідно передбачити можливість прийняття рішення про проведення судового слідства, безпосередньо, в ході розгляду справи в апеляційній інстанції.

Також, треба відмітити, що посилання ст. 362 КПК на проведення судового слідства в апеляційному суді за правилами глави 26 КПК лише щодо тієї частини вироку, законність і обґрунтованість якої оспорується в апеляції, є явно недоцільною і ускладнює цю

процедуру. Так, за ст. 297 КПК судове слідство в суді першої інстанції починається з читання обвинувального висновку або скарги потерпілого. Однак, постає питання щодо доцільності оголошення цих документів в апеляційному суді, якщо до цього, відповідно до ч. 2 ст. 362 КПК, відбулася доповідь судді про суть вироку і доводи апеляції. З урахуванням того, що завданням апеляційного розгляду кримінальної справи є перевірка вироків, постанов, і ухвал суду першої інстанції, оголошення обвинувального висновку при проведенні судового слідства в суді апеляційної інстанції є не потрібним. Тоді, цілком логічним буде й невиконання дій, передбачених ст. 298 КПК, - роз'яснення суті обвинувачення та з'ясування ставлення до нього обвинуваченого.

Далі, згідно зі ст. 300 КПК, під час судового слідства в суді першої інстанції має провадитися допит підсудного, який починається з пропозиції головуєчого дати показання по справі. Оскільки, як уже зазначалося, судове слідство в апеляційній інстанції провадиться лише щодо тієї частини вироку, що оспорується, то мабуть було б доцільним визначити, що під час судового слідства в апеляційній інстанції провадиться не допит засудженого, а заслуховуються його пояснення з приводу обставин, що оспоруються в апеляції. Тому немає потреби заслуховувати показання підсудного з приводу всіх обставин справи, а варто розглянути тільки ту частину, що стосується предмету апеляції.

Аналогічно має вирішуватися питання і щодо інших наявних у справі доказів, тобто суд апеляційної інстанції повинен дослідити ті з них, посилання на які необхідні для обґрунтування судового рішення.

Вважаємо, що на всі вищевикладені проблеми апеляційного розгляду кримінальних справ нарешті законодавець зверне увагу і вони отримають належну законодавчу регламентацію у новому проекті КПК України.

Довбня К. Ю.
слухач магістратури ХНУВС

ЗАЯВНИК ЯК ІНШИЙ УЧАСНИК КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ (ЗА ПРОЕКТОМ КПК)

Конституцією України проголошується, що права і свободи людини, їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави, їх забезпечення її головним обов'язком. У зв'язку з цим важливо-

го значення набуває не лише законодавче закріплення прав і свобод людини і громадянина, а й запровадження ефективних засобів правового захисту таких прав і свобод у зв'язку з їх порушенням. Відомо, що належне і ефективне забезпечення прав і свобод людини залежить, передусім, від стану законності й правопорядку в роботі державного апарату. Будь-які порушення законності в його діяльності, особливо коли вони набувають сталого характеру, перешкоджають здійсненню функцій держави, порушують упорядкованість та узгодженість роботи. Вони знижують престиж державної влади серед населення, породжують безвідповідальність, можливість безкарного порушення закону, а в деяких випадках мають прямим наслідком порушення прав і законних інтересів громадян.

Сучасний етап формування державності і демократичного суспільства в Україні супроводжується низкою негативних явищ соціального характеру, одне з яких полягає у значному поширенні злочинності. Важливу роль у протидії злочинам відіграють органи досудового слідства, результативній діяльності яких заважають непристосовані до потреб сьогодення правові і організаційні засади їх функціонування та інші шкідливі фактори реальної дійсності. Невипадково нагальною потребою сьогодні є перебудова системи органів досудового слідства, а також удосконалення їх діяльності у напрямку демократизації та підвищення ефективності. Останні зміни в законодавстві України свідчать про тенденцію радикального перегляду основних положень теорії кримінального процесу, їх гармонізацію з вимогами Ради Європи. На сучасному етапі в цьому напрямку зроблено багато кроків і досягнуто певних результатів. Головні новації можна простежити і у проекті КПК України 2007 р., де увага приділяється такому учаснику кримінального провадження, як заявник, але, на нашу думку, в ньому не визначені в достатній мірі його права, обов'язки і відповідальність.

Так, відповідно до ст. 49 проекту КПК України 2007 року, заявником є фізична або юридична особа, яка заявила про кримінальне правопорушення органу досудового розслідування чи державному обвинувачу. Дане поняття треба конкретизувати, так як воно збігається зі сформульованою у ст. 42 проекту КПК України 2007 року, дефініцією потерпілого, тому пропонуємо визначити заявником фізичну або юридичну особу, якій кримінальним правопорушенням не була завдана шкода і яка заявила про кримінальне правопорушення органу досудового розслідування чи державному обвинувачу.

Заяву про кримінальне правопорушення фізична особа подає в усній або в письмовій формі, юридична особа – в письмовій формі. Що стосується прав заявника, то він має право отримати від органу, до якого він подав заяву, документ, що підтверджує її прийняття і реєстрацію; подавати на підтвердження своєї заяви документи і предмети.

На наш погляд, потребують значного розширення права заявника, а саме:

- заявляти про кримінальне правопорушення рідною мовою, а в разі потреби – безоплатно користуватися послугами перекладача ;
- давати чи відмовитись від дачі показань ;
- право на забезпечення захисту життя та здоров'я заявника та його близьких родичів, тощо.

Поява нової норми у проекті КПК України, яка регламентує правове положення заявника у кримінальному судочинстві, має важливе значення для розвитку кримінально-процесуального законодавства.

Враховуючи вищевикладене пропонуємо доповнити ст. 49 проекту КПК України 2007 року, де б визначався процесуальний статус заявника, розширювалися його права і обов'язки, що збільшить можливості правоохоронних органів забезпечувати правопорядок і сприяти побудові в Україні правової держави.

Слінько Д. С.
слухач аспірантури ХНУС

ПРОБЛЕМИ СКОРОЧЕНОГО ПОРЯДКУ СУДОВОГО СЛІДСТВА

У кримінальному процесі чітко простежуються тенденції диференціації його форм, причому як ускладнення, так і спрощення судочинства. Стаття 301-1 КПК України вказує на тенденції спрощення кримінального судочинства, та відображає диспозитивний початок кримінального процесу.

При розгляді кримінальної справи суддя за участю сторін досліджує обставини кримінальної справи в особливому порядку. Досліджування обставин справи у скороченому порядку можливо тільки, якщо обвинувачений визнав свою вину. Позитивно-правові аспекти КПК відображає потребу надати судді можливості самому визначати, який об'єм досліджуваних доказів необхідний, щоб ухвалене в особливому порядку рішення було правосудним. При

будь-яких сумнівах в доведеності звинувачення суддя зобов'язаний відмовитися від особливого порядку, що істотно скорочує можливості використання останнього. Доцільність безумовно-радикальної відмінності особливого і загального порядків судового розгляду в галузі дослідження доказів сумнівна. Переважним представляється проміжне рішення.

Пропонуємо надати судді право проведення обмеженої кількості вибраних за власним розсудом судово-слідчих дій, які проваджуються з дотриманням всіх принципових положень кримінального судочинства.

Згідно ст. 286 КПК України при розгляді кримінальної справи допит підсудного проводить державний обвинувач та захисник.

Крім того, у потерпілого з'ясовуються питання: про згоду на розгляд справи в особливому порядку; про відшкодування заподіяного злочином збитку, підтримку цивільного позову; про взаємини з обвинуваченим про покарання та ін.

З цього слід визначити, що положення даної статті обмежує суддю в дослідженні та оцінці доказів. Закон не повинен мати заборони на дослідження доказів сторонами. Щоб виправити ці помилки, треба вирішувати питання щодо клопотання підсудного про скорочений розгляд кримінальної справи тільки після допиту потерпілого, який повинен бути обов'язковим.

Судді слід надати право при проведенні скороченого судового розгляду самостійності при визначенні кола досліджуваних доказів по кримінальній справі без шкоди для правосудности вироку.

З цього приводу доцільно буде внести до КПК України такі доповнення та зміни:

1. Увести окрему главу КПК України про проведення скороченого порядку судового розгляду;

2. Надати право судді, що ухвалює рішення в скороченому порядку, на провадження судово-слідчих дій, які він визнає необхідними для ухвали правосудного вироку. Саме суддя повинен вирішувати, чи достатньо йому формального знайомства з матеріалами кримінальної справи, або слід провести декілька судово-слідчих дій в умовах повного дотримання всіх принципів кримінального судочинства;

3. Визначити, що одна із сторін у процесі повинна бути звільнена від необхідності доведення обставин справи. Тільки судді слід

надати право приймати рішення без подальшого доведення обставин справи, якщо сторони досягли угоди;

4. Суддя не повинен приймати визнання стороною обставин, якщо він вважає, що це здійснене в цілях приховання інших обставин справи, або під впливом обману, насильства, загрози, добросовісної помилки. При виявленні подібних порушень розгляд кримінальної справи повинен проходити в загальному порядку.

Вороновський Л. І.

здобувач кафедри кримінального процесу ДДУВС

ЩОДО ВИЗНАННЯ ПОТЕРПІЛИМИ НЕПОВНОЮРОДНИХ ТА ЗВЕДЕНИХ БРАТІВ І СЕСТЕР ЗАГИБЛОГО ВІД ЗЛОЧИНУ

1. Проблемам реалізації та забезпечення прав потерпілих від злочину приділяли увагу відомі вчені М. С. Строгович, Л. Д. Кокорєв, А. Я. Дубинський, В. А. Дубрівний, М. І. Гошовський, О. П. Кучинська, Л. І. Шаповалова, В. М. Савицький, І. І. Потеружа, В. Я. Панарін, В. Т. Нор, В. Е. Юрченко та інші. Більшість пропозицій вищезазначених вчених знайшли своє відображення у законодавстві, але проблема забезпечення прав потерпілого у кримінальному судочинстві є настільки багатогранною, що ще лишаяться недостатньо дослідженими окремі її аспекти. Зокрема ті з них, що стосуються визнання потерпілими осіб, які не входять до переліку близьких родичів загиблого. Актуальність зазначеної проблеми зумовлена необхідністю надійного забезпечення та захисту прав усіх потерпілих від злочинів на стадії досудового розслідування. Удосконалення процедури визнання потерпілими, у справах де внаслідок злочину сталася загибель особи, як частини загальної проблеми забезпечення прав потерпілих від злочину, відповідатиме потребам слідчої практики, виконанню завдань кримінального судочинства і буде підґрунтям для теоретичних досліджень у цьому напрямку. Від того наскільки у кримінальному судочинстві будуть закріплені та захищені права усіх потерпілих буде залежати їх ставлення до правоохоронних органів та бажання їм допомагати.

2. У разі смерті потерпілого від злочину, його права мають близькі родичі. До них відносяться: батьки, дружина, діти, рідні брати і сестри, дід, баба, внуки (п. 11 ст. 32 Кримінально-процесуального кодексу України - далі КПК). Визнання інших осіб потерпілими, яким може бути нанесена шкода від злочину, КПК не передбачено.

Під час досудового розслідування при встановленні близьких родичів загиблого від злочину є випадки, коли з'ясовується, що злочином завдана шкода й іншим особам. Однак їх слідчий не уповноважений визнавати потерпілими (ч. 5 ст. 49 КПК). Так правопорушник звільняється від обов'язку відшкодування нанесеної шкоди іншим особам, що суперечить положенням ст. 3 Конституції України.

Дослідження проблеми спрямовано на реалізацію положень концепції забезпечення захисту законних прав та інтересів осіб, які потерпіли від злочинів, затвердженої указом Президента України від 28 грудня 2004 року № 1560/2004. Указ містить у собі положення щодо необхідності розроблення нового і вдосконалення чинного законодавства з питань захисту законних прав та інтересів потерпілих, вирішення питання статусу потерпілих.

3. У юридичній літературі раніше висловлювались твердження щодо нанесення шкоди іншим особам, які не входять до кола близьких родичів. Так, наприклад, С.А. Шейфер, В.А. Лазарева з цього приводу писали, що шкода може бути завдана не тільки близьким, а й іншим родичам, друзям, знайомим, причому дальнім родичам, якщо вони знаходились в особливо близьких взаємовідношеннях із загиблим. Шкода може бути нанесена більш значна ніж близьким. Означивши проблему, автори не запропонували шляхів її вирішення. В проекті КПК (законопроект № 0952) не визначені інші особи, крім близьких родичів, яким може бути заподіяна шкода злочином і яких можна визнавати потерпілими.

4. Актуальність та необхідність подальшого наукового дослідження обумовлена наступними чинниками: по перше, неврегульованістю у чинному кримінально-процесуальному законодавстві та у проекті КПК України питання про те, які особи можуть бути визнані потерпілими у разі заподіяння їм шкоди, поряд з близькими родичами загиблої особи або замість них; по друге, чинний КПК не враховує випадків щодо вступу громадян у повторний шлюб; по третє, від закріплення можливості визнання потерпілими неповноуродних та зведених братів та сестер, яким нанесена шкода загибelloю особи, залежатиме відновлення порушених злочином їх прав.

5. Законодавець не враховує при визначенні близьких родичів і окремі випадки, які трапляються у житті людей, долі яких складаються по-різному. Окремі з них розлучаються й утворюють інші

сім'ї. В нових сім'ях народжуються діти, які є неповноюродними братами та сестрами дітей з попередньої сім'ї. Ці діти мають спільне походження по батькові чи по матері і між ними виникають родинні стосунки. Вони не враховуються у кримінально – процесуальному законодавстві як близькі родичі і у разі загибелі від злочину неповноюродного брата чи сестри, вони теж страждають, але шкода, завдана їм злочином, не відшкодовується. Ці випадки повинні бути предметом дослідження у теорії кримінального процесу. В законодавстві інших держав, наприклад, у Республіці Казахстан до числа близьких родичів ст. 7 Кримінально – процесуального кодексу відносить і неповноюродних братів та сестер. Аналогічну норму слід запровадити і у проекті КПК.

6. При доопрацюванні проекту необхідно врахувати те, що особи, вступаючи в повторний шлюб, як правило мають дітей, які є на їхньому піклуванні. Це можуть бути вдови, вдівці, чоловіки чи дружини яких загинули в роки Великої Вітчизняної війни, війни в Афганістані та від нещасних випадків. В повторному шлюбі люди знайшли своє щастя і створили дружню сім'ю. При цьому діти, в тому числі і малолітні, звикають один до одного, допомагають і піклуються один про одного, мають гарні стосунки і спільні справи.

7. Поняття «горе» об'єднує різноманітні убоління – втрату друга із-за смерті або просто розлучення, розрив, крах здоров'я, кар'єри або творчих сподіванок, наслідків бандитизму (Равіковіч М.А.). Якщо один із зведених дітей гине від рук злочинця, звісно, інші зведені діти страждають від втрати, бо руйнується частина їх життєвих планів. Але їхні страждання і інтереси не враховуються у чинному КПК і у проекті. Крім того, не можна говорити про повноту та об'єктивність розслідування справи, якщо у справі всіх потерпілих не тільки не визнано і не допитано, а й не встановлено. Порушені права вищезгаданих осіб залишаються незахищеними, тому неможливо визнати виправданою існуючу практику щодо невизнання цих осіб потерпілими у справах де сталася загибель особи від злочину.

8. У теорії кримінального процесу слід приділити належну увагу неповноюродним та зведеним братам та сестрам та надати їм законодавчу можливість мати процесуальний статус потерпілого. З урахуванням вищевикладеного, було б доцільним внести доповнення до п. 5 ст. 49 КПК України: після слова «рідні», зазначи-

ти: «неповножуродні та зведені брати та сестри». Визнання цих осіб потерпілими забезпечить ефективне виконання завдань кримінального судочинства та сприятиме повному відновленню порушених злочином прав і відшкодуванню нанесеної шкоди.

Пашинін О. І.

*здобувач кафедри кримінального процесу
Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого*

ЗАГАЛЬНІ УМОВИ ДОСУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ: ПОНЯТТЯ І СИСТЕМА

Загальні положення досудового провадження - це встановлені кримінально-процесуальним законодавством і обумовлені принципами кримінального процесу єдині для дослідчого провадження, досудового розслідування і порушення державного обвинувачення правила, що виражають характерні особливості досудового провадження і визначають найбільш суттєві вимоги, що пред'являються до порядку провадження процесуальних дій і прийняття процесуальних рішень.

Систему загальних положень досудового провадження складають наступні правові положення.

1. *Вчасний початок досудового провадження.* Чинний кримінально-процесуальний закон регулює вчасний початок лише досудового слідства (ст. 113 КПК). Однак коли мова йде про таку цілісність як досудове провадження слід виокремлювати таке його основне положення як вчасний початок саме цього провадження. Сутність останнього полягає у тому, що органи, уповноважені здійснювати досудове провадження, відразу після виникнення відповідних підстав повинні негайно його розпочати. Підставами до початку провадження є наявність у одному із приводів, передбачених ч. 1 ст. 94 КПК, указання на факт злочину.

2. *Розподіл предмету відання між органами і посадовими особами, які здійснюють досудове провадження.* Предмет відання державних органів, які здійснюють досудове провадження у кримінальному процесі, - це визначена законом сфера кримінально-процесуальних відносин, на яку розповсюджуються їхні владні повноваження. Предмет відання органів дізнання, досудового слідства і прокуратура встановлюється законом (п. 3 ч. 2 ст. 97, 112, 227 КПК), і охоплює

собою належність заяв і повідомлень про злочини, підслідність, як належність кримінальних справ тим чи іншим органам досудового слідства, а також належність справ тому чи іншому прокуророві у частині здійснення нагляду за законністю у діяльності органів дізнання і досудового слідства та порушення державного обвинувачення у справі з обвинувальним висновком. У окремих випадках законодавчо визначений предмет відання органів, які здійснюють досудове провадження, може коригуватися всередині того чи іншого органу шляхом запровадження спеціалізації.

3. *Писемність досудового провадження* - це правило, згідно з яким усі дії і рішення слідчого, передбачені кримінально-процесуальним законом, повинні мати письмову форму.

Якщо у окремих судових стадіях кримінального процесу (наприклад, в стадії апеляційного провадження) протокол може вестися лише у разі необхідності, то у досудовому провадженні усі процесуальні дії, виконувані особою, яка провадить дізнання, слідчим чи прокурором, мають бути відображені у протоколі, а рішення - у постанові.

Зважаючи на швидкий розвиток технічних засобів фіксації інформації у порівнянні з 1960 роком, коли було ухвалено чинний донині Кримінально-процесуальний кодекс України (далі - КПК), у законі доцільним було б відобразити технічний прогрес. Мова йде про запис показань свідків, потерпілих, підозрюваних і обвинувачених на цифрові засоби фіксації вербальної інформації. Впровадження у законодавство цієї пропозиції забезпечувало б не лише швидкість допитів, а й адекватність відображення у матеріалах кримінальної справи інформації, повідомленої допитуваним.

4. *Одноосібність провадження*. Дане положення є притаманним не лише для стадії досудового розслідування, а й для інших структурних елементів досудового провадження: дослідного провадження та стадії порушення державного обвинувачення.

Сутність даного положення полягає у тому, що заяву про злочин чи справу приймає до свого провадження одна посадова особа, яка й несе відповідальність за результати провадження.

Не є винятком із цього положення і випадки, передбачені ст. 119 КПК, тобто створення слідчої групи. Остання створюється не завжди, а лише у разі складності розслідування злочину (злочинів) і виконання у зв'язку з цим значного обсягу діяльності. Один із

слідчих, включених до групи, призначається старшим. Саме він приймає найважливіші рішення у кримінальній справі (про припинення як обвинуваченого, про обрання запобіжного заходу, про складання обвинувального висновку тощо).

Так само вирішується питання про здійснення дослідчого провадження групою посадовців. Наприклад, керівник органу дізнання вправі доручити перевірку заяви про злочин декільком співробітникам органу, але відповідати за якість і ефективність перевірки буде лише один із, - той що зазначений у резолюції керівника першим.

5. *Строки досудового провадження.* Якщо строки провадження у судових стадіях кримінального процесу з відомих причин не формалізовані, то у досудовому провадженні вони є чітко окресленими законодавцем. Останній встановлює нормативні межі усіх видів досудового провадження (у ч. 2 і ч. 4 ст. 97 КПК - дослідчого провадження; у ст. 108 КП - дізнання, у ст. 120 КПК - досудового слідства; у ст. 233 КПК - порушення державного обвинувачення). Строки, передбачені у цих кримінально-процесуальних нормах, є максимальними для видів провадження, для яких вони встановлені. Завершити провадження можна й раніше. Усе залежить від ситуації, яка складатиметься, від складності справи та інших чинників. Саме тому законодавець, формулюючи положення щодо строків, використовує терміни «не пізніше» (ч. 2 ст. 97 КПК), «не більше» (ч. 4 ст. 97, ст. 108, ст. 233 КПК), «протягом», «до» (ст. 120 КПК). Передбачати ж у законі мінімальні строки провадження є недоцільним, бо врегулювати усі ситуації, що виникають під час провадження у кримінальних справах, практично неможливо. Інакше довелося б присвячувати кожній справі окрему статтю закону.

У той же час не можна не зважати на ту обставину, що строки, дисциплінуючи особу, яка здійснює провадження, змушуючи її не порушувати граничну межу провадження, не змушує її діяти швидше, не очікуючи завершення строку, визначеного законом. Так, наприклад, коли для розслідування злочину достатньо семи днів, а слідчий, маючи можливість закінчити слідство у цей строк, здійснює його протягом двох місяців, нормативний строк не порушується. Слідчий не допускає порушення закону, але ж він не виконує завдання кримінального процесу, сформульованого у ст. 2 КПК щодо швидкості розкриття злочину і встановлення винних. Отже діяльність слідчого, здійснювана у межах закону (строків),

може бути неефективною у плані швидкого відновлення порушених злочином прав фізичних і юридичних осіб.

6. *Поєднання гласності і таємниці (конфіденційності) досудового провадження.* Таємницю (конфіденційність) і гласність у кримінальному процесі, як правило, розглядають стосовно стадій досудового розслідування і судового розгляду відповідно. Питання ж про гласність і таємницю у дослідчому провадженні, у стадії порушення державного обвинувачення, а також у досудовому провадженні у цілому не знайшли належного відображення у юридичній літературі.

Розглядуваного положення стосуються два основних моменти.

По-перше, гласність (таємницю) слід розглядати у двох аспектах: 1) як доступність суб'єктів досудового провадження до матеріалів провадження і відомостей про нього; 2) як доступність суб'єктів, які перебувають «поза кримінальним процесом» (не є його учасниками), до матеріалів провадження і відомостей про нього.

По-друге, оскільки у досудовому провадженні і окремих його складових частинах (стадіях) гласність і таємниця існують одночасно, то мова повинна йти про розумне поєднання цих двох характеристик провадження. У досудовому провадженні за ступенем таємності (відкритості) є три види відомостей (матеріалів): 1) таємні; 2) конфіденційні; 3) відкриті (гласні).

Формулювання у теорії кримінального процесу загальних положень досудового провадження може і не тягнути за собою пропозицій щодо врегулювання їх у законодавстві. Ці положення мають скоріше теоретичне значення у плані всебічного і повного дослідження досудового провадження як певної правової цілісності. А отримані у результаті такого дослідження наукові результати можуть бути покладені у основу побудови теоретичної моделі ефективного досудового провадження у цілому, а також у окремих стадіях кримінального процесу з метою оптимального розподілу вкладу кожного із структурних елементів у виконання завдань досудового провадження.

ЗМІСТ

Пономаренко Г. О. Щодо організаційної побудови слідчих підрозділів органів внутрішніх справ	3
Лобойко Л. М. Підстави реформування кримінально-процесуального законодавства у частині регламентації досудового провадження.....	7
Гордієнко М. І. Судовий захист як провідна форма захисту прав слідчих органів внутрішніх справ у сфері праці та відпочинку	10
Янович Ю. П. Реформування кримінально-процесуального законодавства: еволюція чи революція ?	12
Кузьміна В. Ю. Протиріччя – джерело розвитку кримінального судочинства	15
Бондаренко О. О. Удосконалення юридичної техніки як важливий чинник реформування кримінально-процесуального законодавства України	18
Слінько С. В. Про спірне поняття правосуддя	19
Уваров В. Г. Забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві.....	21
Колесніков В. В. Проблеми призначення судових експертиз	23
Тучак Р. М. Докази та доказування згідно з чинним кримінально-процесуальним законодавством та проектом нового КПК	26
Стеценко А. Ю. Досудове розслідування в Україні – на рівень світових стандартів	28
Андрусяк В. Б. Погляд на процесуальну функцію слідчого у сучасному законодавстві України	30
Єдин Р. В. Конституційне право особи на звернення і його реалізація у кримінальному судочинстві України	32
Третякова М. В. Принципи кримінального судочинства в аспекті концепції реформування кримінальної юстиції України	35
Кадинцева Є. П. Спірні питання процесуального статусу захисника в кримінальному судочинстві.....	37
Бездольний М. Ю. Розслідування злочинів вчинених організованою групою – особливо складна кримінальна справа	39
Соловйова О. Є. Відновлення прав потерпілого при закритті кримінальної справи у зв'язку з примиренням сторін.....	41

Голубов А. Є. Шляхи забезпечення прав дитини у новому КПК України.....	43
Романюк В. В. Відповідність норм проекту КПК України міжнародним стандартам прав дитини в сфері судочинства	45
Кочура О. О. Якщо неповнолітній – потерпілий	47
Христенко Т. Г. Діяльність слідчого по з'ясуванню умов життя та виховання неповнолітнього	49
Лешукова І. В. Деякі проблеми провадження у кримінальних справах про злочини, вчинені іноземцями на території України	51
Соловійова Л. М. Деякі питання закриття кримінальної справи за недоведеністю участі підозрюваного чи обвинуваченого у вчиненні злочину	54
Глобенко Г. І. Процесуальні аспекти застосування примусових заходів медичного характеру – сучасний стан та проблеми реформування	55
Узунова Г. Ю. Забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві: організаційно-правові проблеми	57
Чича Р. П. Межі вивчення особи обвинуваченого при здійсненні досудового розслідування	59
Сичов С. О. Проблема визначення процесуального статусу підозрюваного в кримінальному судочинстві України у світлі реформування кримінально-процесуального законодавства	61
Назаренко Р. М. Діяльність слідчого по усуненню причин та умов, що сприяють вчиненню злочину	63
Захарченко О. В. Розшукова діяльність слідчого як наслідок ухилення обвинуваченого від слідства	65
Демчук А. В. Особливості провадження на досудових стадіях, при розслідуванні злочинів, пов'язаних з незаконним обігом отруйних лікарських засобів	68
Захарченко С. О. Особливості огляду трупа і освідчування потерпілих при дорожньо-транспортних пригодах	71
Кузьмінов Ю. А. Процесуальні проблеми зняття інформації з каналів зв'язку	73
Чечель О. М. Питання процесуального закріплення оперативної інформації як доказу за новими проектами КПК України	75

Янченко І. М. Окремі слідчі дії як заходи кримінально-процесуального примусу в сучасному законодавстві України.....	76
Рубіс К. М. Інститут підслідності в кримінально-процесуальному праві України.....	79
Волосник Р. О. Розподіл компетенції між органами дізнання та досудового слідства.....	80
Сімонович Д. В. Європейські стандарти забезпечення прав людини у досудових стадіях кримінального процесу України	82
Кравцов Д. С. Щодо вдосконалення апеляційного провадження.....	88
Довбня К. Ю. Заявник як інший учасник кримінального провадження (за проектом КПК).....	90
Слінько Д. С. Проблеми скороченого порядку судового слідства	92
Вороновський Л. І. Щодо визнання потерпілими неповноюродних та зведених братів і сестер загиблого від злочину.....	94
Пашинін О. І. Загальні умови досудового провадження у кримінальному процесі України: поняття і система.....	97

Наукове видання

**Сучасні проблеми
кримінального процесу
та оперативно-розшукової діяльності**
У двох частинах

Частина 1

Комп'ютерна верстка С. В. Гончарук

Підп. до друку 15.04.2009. Формат 60х84 ¹/₁₆. Друк трафарет. Папір офсет.
Ум. друк. арк. 6,05. Обл.-вид. арк. 5,49. Тираж 320 прим. Зам. № 6/32

Видавництво

Харківського національного університету внутрішніх справ
61080, Харків, пр-т 50-річчя СРСР, 27

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до Державного реєстру видавців, виготовників і розповсюджувачів видавничої продукції ДК № 3087 від 22.01.2008 р.